Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.

+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.

+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.

+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.

Praxis des Reichsgerichts in Civilsachen.

XXII.

Digitized by Google

HARVARD LAW LIBRARY

Received JAN 23 1908

Digitized by Google

127

Digitized by Google

Digitized by Google

Die

Praxis des Reichsgerichts

in Civilsachen.

Zweiundzwanzigster Band.

Digitized by Google

Digitized by Google

Die

Praxis des Reichsgerichts

in Civilsachen.

Bearbeitet

von

A. Bolze,
Reichsgerichtsrath.

Zweiundzwanzigster Band.

Leipzig:
F. A. Brockhaus.
1897.

GER
510

Digitized by Google

JAN 23 1908

Digitized by Google

Inhaltsverzeichniß.

Erste Abtheilung.

Rechtsquellen, örtliches und zeitliches Recht.

Seite

1. Gesetz, 1 1
2. Städtische Statuten, 2 . . . . . 1— 2
3. Gewohnheit und Observanz, 3—4 . . . . . 2— 3
4. Oertliches Recht, 5—15 . . . . . 3— 7
5. Zeitliches Recht, 16 7

Zweite Abtheilung.

Das bürgerliche Recht.

I. Das Rechtsverhältniß und seine Elemente.

1. Handlungsfähigkeit, 17—19 . . . . . 8— 9
2. Allgemeine Beziehungen der Sachen und Rechtsverhältnisse:
   a. Oeffentliche Sachen, 20—23 . . . . . 9—11
   b. Zubehör, 24—27 . . . . . 11—13
   c. Reinerlös, 28 13

II. Die einzelnen vermögensrechtlichen Rechtsverhältnisse der Einzelpersonen.

A. Dingliche Rechte und verwandte Rechtsverhältnisse.

1. Besitz, 29—30 . . . . . 13—14
2. Eigenthum:
   a. Eigenthumserwerb, 31—41 . . . . . 14—19
   b. Besondere Erwerbsarten des Grundeigenthums, 42—43 . . 19—20
   c. Rechtsverhältnisse in Bezug auf den Eintrag im Grundbuch, 44—50 . . . . . 20—25
   d. Nachbarrecht, 51—56b . . . . . 25—27
   e. Vindikation, 57 . . . . . 27—28

Digitized by Google

Seite
3. Redlicher Erwerb, 58—59 . . . . . 28—30
4. Ersitzung und Verjährung dinglicher Rechte, 60—61 . . . . 30—31
5. Grunddienstbarkeit, 62—67 . . . . . 31—34
6. Nießbrauch, 68—69 . . . . . 34—35
7. Negatoria und Confessoria, 70—74 . . . . . 35—36
8. Hypothek, 75—91 . . . . . 36—46
9. Mobiliarpfandrecht, 92—97 . . . . . 46—49
10. Wiederkauf, 98—99 . . . . . 49—50
11. Vorkaufsrecht, 100 50
12. Reallast, 101 . . . . . 50—51
13. Erbpacht, 102—103 . . . . . 51—52
14. Platzrecht, 104—105 52
15. Bergrecht, 106—107 . . . . . 52—54
16. Gewässer, 108—109 . . . . . 54—55
17. Nichtöffentliche Wege, 110 55
18. Gewerbebetrieb, 111—112 55
19. Urheberrecht, 113—114 . . . . . 55—56
20. Patentrecht und Recht der Erfindungen, 115—132 . . . . . 56—66
21. Gebrauchsmuster, 133—134 . . . . . 66—67
22. Markenschutzgesetz, 134b—135 67
23. Firma, 136 . . . . . 67—68

B. Obligationen und Ansprüche.

a. Allgemeines.

1. Natürliche Verbindlichkeit, 137 68
2. Gegenstand des Anspruchs, 138 . . . . . 68—69
3. Verschuldung, 139 69
4. Kausalität, 140—143 . . . . . 69—70
5. Unmöglichkeit der Erfüllung, 144—145 . . . . . 70—71
6. Untergang der Obligation:
a. Erfüllung, 146 71
b. Novation, 147 . . . . . 71—72
c. Kompensation, 148—149 72
d. Anspruchsverjährung, 150—156 . . . . . 72—75

b. Einzelne Obligationen und Ansprüche.

1. Rückforderung wegen grundlosen Habens, 157—158 . . . . 75—76
2. » gezahlter Nichtschuld, 158b—159 . . . . . 76—77
3. » wegen nicht eingetretenen Erfolges, 160 . . . 77—78
4. » in Folge Vorbehalts, 161 78
5. » aus unerlaubtem Geschäft, 162—163 . . . . 78—79

Digitized by Google

Seite

6. Nützliche Geschäftsführung, 164 79
7. » Verwendung, 165—166 80
8. Interesse und Schadensersatz, 167—173 . . . . . 80— 84
9. Zinsen, 174—177 . . . . . 84— 85
10. Dienste, 178 85
11. Alimente, 179—180 . . . . . 85— 86
12. Rechnungslegung, 181—184 . . . . . 86— 88
13. Delikte und Quasidelikte, 185 . . . . . 88— 89
a. Arglist und Betrug, 186 89
b. Anfechtung, 187—195 . . . . . 89— 93
c. Lex Aquilia, 196—206 . . . . . 93— 98
d. Verletzung der Amtspflicht, 207—213 . . . . . 98—101
e. Haftung für Verschulden Anderer, 214—215 . . . . . 101—102
f. Haftpflichtgesetz, 216—219 . . . . . 102—103
g. Schiffskollision, 220—222 . . . . . 103—104
h. Beschädigung durch Thiere, 223 104

C. Rechtsverhältnisse aus Verträgen.

a. Allgemeines.

1. Vertrag, 224—229 . . . . . 104—106
2. Punktation, 230 . . . . . 106—107
3. Erklärung, 231—234 . . . . . 107—109
4. Personen der Kontrahenten, 235—237 . . . . . 109—110
5. Stellvertretung, 238—244 . . . . . 110—113
6. Form, 245—252 . . . . . 113—116
7. Handelsgeschäfte, 253—254 . . . . . 116—117
8. Bedingung, 255—259 . . . . . 117—121
9. Zeitbestimmung, 260—264 . . . . . 121—122
10. Zweck, 265 123
11. Ungültigkeit:
a. Simulation, 266—267 . . . . . 123—124
b. Irrthum, 268—282 . . . . . 124—133
c. Betrug, 283—291 . . . . . 133—138
d. Zwang, 292—293 138
12. Veränderte Umstände, 294 . . . . . 138—139
13. Die Obligation aus dem Vertrage:
a. Subjekt des Forderungsrechts, 295 139
b. Alternative und fakultative Obligation, 296 140
c. Ansprüche Dritter aus von Andern abgeschlossenen Verträgen, 297—298 140
d. Vertrag über Handlungen Dritter, 299 . . . . . 140—141
e. Erfüllungsort, 300—302 . . . . . 141—142

Digitized by Google

Seite

f. Erfüllungszeit, 303 142
g. Gegenseitiger Vertrag, 304—309 . . . . . 142—144
h. Causa, 310—315 . . . . . 145—147

b. Die einzelnen Verträge, Rechtsgeschäfte und Vertragsklauseln.

1. Wechsel, 316—327 . . . . . 147—151
2. Veräußerungsvertrag, 328—333 . . . . . 151—153
3. Cession, 334—343 . . . . . 153—158
4. Schuldübernahme, 344—345 . . . . . 158—159
5. Verzicht, 346—347 159
6. Erlaßvertrag, 348 . . . . . 159—160
7. Vertrag auf den Ausspruch von Arbitratoren und ähnliche Verträge, 349 160
8. Vergleich, 350 . . . . . 160—162
9. Anerkennung, 351—354 . . . . . 162—163
10. Erfüllungsversprechen, 355 163
11. Schuldschein, 356 163
12. Kontokurrentverhältniß, 357 164
13. Konventionalstrafe, 358—365 . . . . . 164—166
14. Sicherheitsleistung, 366—367 . . . . . 166—167
15. Darlehn, 368—370 . . . . . 167—169
16. Kreditgeschäfte, 371 . . . . . 169—170
17. Giroverkehr, 372 . . . . . 170—171
18. Auftrag, 373 . . . . . 171—172
19. Anweisung, 374—375 . . . . . 172—174
20. Rath und Empfehlung, 376—380 . . . . . 174—176
21. Maklervertrag, 381—384 . . . . . 176—178
22. Agenturvertrag, 385 178
23. Kommission, 386 . . . . . 178—179
24. Spedition, 387 179
25. Miethe und Pacht, 388—403 . . . . . 179—186
26. Dienstmiethe und ähnliche Verträge, 404—410 . . . . . 186—190
27. Konkurrenzenthaltung, 411—414 . . . . . 190—192
28. Werkverdingung, 415—419 . . . . . 192—195
29. Frachtvertrag, 420—422 . . . . . 195—196
30. Kauf, 423—427 . . . . . 196—199
    a. Gutsüberlassungsvertrag, 428—429 . . . . . 199—201
    b. Handelskauf, 430—461 . . . . . 202—216
31. Differenz- und Börsengeschäfte, 462—467 . . . . . 216—223
32. Lotterie, 468 . . . . . 223—224
33. Licenzvertrag, 469—471 . . . . . 224—226
34. Feuerversicherung, 472—476 . . . . . 226—228

Digitized by Google

Seite
35. Transportversicherung, 477—480 . . . . . 228—231
36. Hagelversicherung, 481—482 . . . . . 231—232
37. Unfallversicherung, 483—491 . . . . . 232—235
38. Krankenversicherung, 492—493 . . . . . 235—236
39. Lebensversicherung, 494 236
40. Interceſſion, 495 237
41. Bürgſchaft, 496—497 . . . . . 237—238

III. Vermögensrechtliche Verbindungen und Perſonengeſammtheiten in vermögensrechtlichen Beziehungen.

1. Die Geſellſchaften:
a. Gelegenheitsgeſellſchaft, 498 238
b. Vereinigungen über Waarenbezug und Waarenabſatz, 499. 238
c. Stille Geſellſchaft, 500 238
d. Kommanditgeſellſchaft, 501 . . . . . 239—240
e. Offene Handelsgeſellſchaft, 502—510 . . . . . 240—245
f. Geſellſchaft mit beſchränkter Haftung, 511—512 . . . . 245—246
g. Aktiengeſellſchaft, 513—518 . . . . . 246—249
2. Die Korporation, 519—521 . . . . . 249—250
3. Genoſſenſchaft, 522 . . . . . 250—251
4. Eingetragene Genoſſenſchaft 523—528 . . . . . 251—252
5. Verſicherungsgeſellſchaft auf Gegenſeitigkeit, 529 253

IV. Familienrecht.

1. Eheſcheidung, 530—545 . . . . . 253—258
2. Scheidung von Tiſch und Bett, 546. 259
3. Wirkung der Eheſcheidung, 547 259
4. Eheliches Güterrecht, 548—551 . . . . . 259—261
5. Gütergemeinſchaft, 552—555 . . . . . 261—262
6. Errungenſchaftsgemeinſchaft, 556 262
7. Eltern und Kinder, 557—558 . . . . . 262—263
a. Väterliche Gewalt, 559—562 . . . . . 263—264
8. Vormundſchaft, 563—565 . . . . . 264—265
9. Familienfideikommiß, 566—570. . . . . 265—267
10. Familienſtiftung, 571—572 . . . . . 267—268

V. Erbrecht.

1. Nachlaß, 573 269
2. Teſtament, 574—579 . . . . . 269—270
a. Gemeinſchaftliches Teſtament, 580 271
3. Fideikommiſſariſche Subſtitution, 581—582 . . . . . 271—272

Digitized by Google

Seite
4. Kodizill und Nachzettel, 583 272
5. Erbvertrag, 584 . . . . . 272—273
6. Auslegung letztwilliger Verfügungen, 585—590 . . . . . 273—275
7. Ungültigkeit letztwilliger Verfügungen, 591—594. . . . . 275—277
8. Notherbe, 595 277
9. Pflichttheil, 596 . . . . . 277—278
10. Erbverzicht und Erbentsagung, 597—598 278
11. Erbschaftserwerb, 599 278
12. Miterben, 600—607 . . . . . 278—282
13. Erbtheilung, 608—609 . . . . . 282—283
14. Erbschaftsklage, 610. 283
15. Inventar, 611—613 . . . . . 283—285
16. Testamentsvollstrecker, 614—615 . . . . . 285—286

VI. Berührung mit dem öffentlichen Recht.

1. Enteignung, 616—623 . . . . . 286—291
2. Rayongesetz, 624 . . . . . 291—292
3. Baubeschränkung, 625—626 . . . . . 292—293
4. Kosten der Polizeiverwaltung, 627 . . . . . 293—294
5. Stempel, 628—643 . . . . . 294—300
6. Erbschaftssteuer, 644—649 . . . . . 300—303
7. Grundsteuer, 650 303
8. Steuerfreiheit, 651 303
9. Beamte, 652—660 . . . . . 303—308
10. Militär, 661—662 . . . . . 308—309
11. Kirche und Schule, 663—671 . . . . . 309—313

Dritte Abtheilung.

Civilprozeß.

I. Allgemeine Bestimmungen.

1. Rechtsweg, 672—682 . . . . . 314—317
2. Verfahren nach der C. P. O., 683. . . . . 317—318
3. Werth des Streitgegenstandes, 684—691 . . . . . 318—319
4. Gerichtsstand, 692—695g . . . . . 319—323
5. Ablehnung des Richters, 696. 323
6. Gerichtsferien, 696b . . . . . 323—324
7. Partei, 697 324
8. Prozeßfähigkeit, 697b—697d. . . . . 324—326
9. Gesetzlicher Vertreter, 697e—697g . . . . . 326—327
10. Prozeßbevollmächtigter, 697h—697i. . . . . 327—328
11. Streitgenossen, 697k—697n . . . . . 328—329

Digitized by Google

Seite
12. Theilnahme Dritter, 698—700e . . . . . 329—332
13. Kosten, 701—709o . . . . . 332—345
14. Gerichtskostengesetz, 710—712u . . . . . 345—355
15. Gebührenordnung für Rechtsanwälte, 713—716d . . . . 355—360
16. Gebühren der Zeugen, 717. 360
17. Gebührenordnung für Sachverständige, 717b—717c . . . 360—361
18. Sicherheit für die Kosten, 718 361
19. Armenrecht, 719—719g . . . . . 361—363
20. Vorbereitende Schriftsätze, 720 363
21. Mündliche Verhandlung, 721—721d. . . . . 363—364
22. Fragepflicht, 722—722h . . . . . 364—368
23. Aussetzung der Verhandlung, 723—726 . . . . . 368—374
24. Abschriften, 727—727c 374
25. Zustellung, 728—729b . . . . . 375—377
26. Unterbrechung des Verfahrens, 730—730e . . . . . 377—379
27. Wiedereinsetzung, 731—731f . . . . . 379—383

II. Ordentliches Verfahren.

1. Klage, 732—733h . . . . . 383—386
2. Feststellungsklage, 734—742e. . . . . 386—391
3. Klagenhäufung, 743—743b 391
4. Klageänderung, 744—746d . . . . . 392—393
5. Keine Klageänderung, 747 393
6. Wirkungen der Klagerhebung, 748 393
7. Rechtshängigkeit, 748b 393
8. Einrede, 749—750b . . . . . 393—395
9. Geständniß, 751—751b . . . . . 395—396
10. Beweislast, 752—754 . . . . . 396—397
11. Augenscheinnahme, 755—756 397
12. Urkundenbeweis, 757—757b . . . . . 397—398
13. Zeuge, 758—758c . . . . . 398—399
14. Sachverständige, 759—761 399
15. Eid, 762 . . . . . 399—400
16. Eideszuschiebung unzulässig, 763 400
17. Eideszuschiebung zulässig, 764—769 . . . . . 400—401
18. Ablehnung von Beweisanträgen, 770 401
19. Heilung von Mängeln, 771 402
20. Richteramt, 772 403
21. Urtheil, 773—774 . . . . . 403—404
a. Theilurtheil, 775 . . . . . 404—405
b. Zwischenurtheil, 776—778 . . . . . 405—407
c. Urtheilsbegründung, 779—781 407

Digitized by Google

Seite
22. Rechtskraft, 782—784 . . . . . 407—409
23. Versäumnißverfahren, 785—785 b 409

III. **Rechtsmittel**, 786—788 . . . . . 409—411
a. Berufung, 789—794 . . . . . 411—412
b. Revision, 795—801 . . . . . 412—415
c. Beschwerde, 802—806 . . . . . 415—416

IV. **Wiederaufnahme des Verfahrens**, 807—808 . . . 416

V. **Außerordentliches Verfahren.**
a. Urkundenprozeß, 809—810 . . . . . 416—417
b. Ehescheidungsprozeß, 811—813 . . . . . 417—418

VI. **Zwangsvollstreckungsverfahren**, 814—827 . . . . 418—423

VII. **Arrest und einstweilige Verfügung.**
a. Arrest, 828 . . . . . 423—424
b. Einstweilige Verfügung, 829—831 . . . . . 424—425

VIII. **Schiedsgerichtliches Verfahren**, 832—842 . . . . 425—429

IX. **Konkursverfahren.**
a. Zwangsvergleich, 843 429
b. Konkurs, 844—851 . . . . . 429—432

Alphabetisches Register . . . . . 433—466
Berichtigungen 467

Digitized by Google

Abkürzungen.

I, II, III, IV, V, VI = erster bis sechster Civilsenat des Reichsgerichts.
A. B. G. = Allgemeines Berggesetz.
A. L. R. = Preußisches Allgemeines Landrecht.
A. G. = Anfechtungsgesetz.
A. G. O. = Preußische Allgemeine Gerichtsordnung.
A. S. V. B. = Allgemeine Seeversicherungsbedingungen.
B. = Baden.
B. L. R. = Badisches Landrecht.
C. P. O. = Civilprozeßordnung.
E. = Entscheidungen.
E. St. = Entscheidung in Strafsachen.
E. G. = Einführungsgesetz.
E. E. G. = Preußisches Gesetz über den Eigenthumserwerb vom 5. Mai 1872.
E. L. = Elsaß-Lothringen.
F. = Rheinisch-Französisches Recht.
G. B. O. = Grundbuchordnung.
G. O. = Gewerbeordnung oder Gebührenordnung.
G. R. = Gemeines Recht.
G. S. = Gesetzsammlung.
H. G. B. = Handelsgesetzbuch.
K. O. = Konkursordnung.
O. H. G. = Offene Handelsgesellschaft.
O. T. = Berliner Obertribunal.
Pl. = Plenarentscheidung.
Pr. = Preußen.
R. G. = Reichsgericht.

Digitized by Google

Digitized by Google

Erste Abtheilung.

Rechtsquellen, örtliches und zeitliches Recht.

Gesetz.

1. Nach Art. 12 des Reichsgesetzes vom 22. Mai 1893 wird den im Kommunaldienst angestellten Militäranwärtern nach Maßgabe der §§. 48 ff. des Reichsbeamtengesetzes vom 31. Mai 1873 die Militärdienstzeit bei Ermittelung der Pension als pensionsfähige Dienstzeit in Anrechnung gebracht, wenn und soweit nach Landesrecht eine Anrechnung der Zeit stattfindet, welche im Civildienst vor Erlangung einer festen mit Anspruch oder Aussicht auf Pension verbundenen Anstellung verbracht wurde. Gegen die Maßgeblichkeit dieser Bestimmung konnte die verklagte Stadt nicht einwenden, daß die Pensionirung der Kommunalbeamten nach der Reichsverfassung nicht der Reichsgesetzgebung unterliege. Denn die Versorgung der Militäranwärter nach ihrem Ausscheiden aus dem Militärdienst unterliegt der Reichsgesetzgebung, wie das ganze Militärwesen — Art. 4, Nr. 14 der Reichsverfassung —. Die Vorschriften des Landesrechts müssen aber, auch wenn sie einem Gebiet angehören, welches an sich der Gesetzgebung des Reichs nicht unterworfen ist, der Gesetzgebung des Reichs weichen, sobald sie sich als nicht vereinbar mit dieser innerhalb der verfassungsmäßigen Grenzen ausgeübten Gesetzgebung erweisen. — Vgl. Laband, 3. Aufl., Bd. 2, S. 716, Anm. 3. IV, 302/95 vom 27. Febr. 96. Vgl. 16, 653.

Städtische Statuten.

2. Vgl. Bd. XIII, Nr. 1, 8, 463 (R. G. E., Bd. 28, S. 300). Zu der Zeit, als die Generalorder vom 6. Juni 1742 und das die Errichtung einer besonderen Feuersozietät für Breslau betreffende Magistratspublikandum vom 3. Nov. 1749 ergingen, war Breslau eine Festung. Damals wurden die außerhalb der

Digitized by Google

Städtische Statuten.

Festungswerke liegenden Vorstädte von Breslau zur Sozietät der Niederschlesischen Städte geschlagen. Im J. 1807 wurde die Entfestigung von Breslau ausgesprochen und einige Jahre später das Festungsterrain durch Königliche Schenkung der Stadt überwiesen. Die Grundstücke der Klägerin bilden einen Theil des früheren Festungsterrains, insbesondere des auf dem rechten Oderufer belegenen Oderkronenwerks. Daß diese Grundstücke nicht zu dem damaligen Gebiet der Stadt Breslau, für welches die Feuersozietät gegründet wurde, gehört hätten, und daß deshalb Klägerin als deren Eigenthümerin nicht Mitglied der Feuerversicherungs-Sozietät Breslau wäre, läßt sich nicht darauf gründen, daß das Festungsterrain in den Jahren 1742 und 1749 nicht der Jurisdiktion der städtischen Behörden Breslaus unterworfen gewesen wäre. Da das Magistratspublikandum in Ausführung des Königlichen Befehls ergangen ist, bedarf es einer Untersuchung, welchen räumlichen Bezirk nach dem Willen des Königs die für die Stadt Breslau gesondert im Gegensatz zu den übrigen Niederschlesischen Städten zu errichtende Feuersozietät umfassen sollte. Es ist davon auszugehen, daß nach der Absicht des Königs alle städtisch bebauten Grundstücke Niederschlesiens zur Versicherung herangezogen werden sollten, und zwar entweder in der Sozietät für die Niederschlesischen Städte oder in der Sozietät für die Stadt Breslau. Der Raum, welcher seiner Zeit von den Festungswerken eingenommen war, war dadurch damals der Bebauung entzogen. Zu entscheiden bleibt, ob die städtischen Gebäude, welche nach der Entfestung auf diesem Raume zwischen der inneren Stadt und den Vorstädten ausgeführt sind, nach der Absicht des Gesetzgebers der Feuersozietät Breslau oder der der Niederschlesischen Städte angehören: ob in Ermangelung gegentheiliger Momente die Festungswerke, obgleich unter der unmittelbaren Militärhoheit des Staates stehend, damals zum Gebiet der Stadt Breslau gehörten. Diese letztere Frage wird wesentlich nach geschichtlichen Gesichtspunkten zu beantworten sein, vielleicht für die einzelnen Festungswerke je nach deren Lage und Entstehung verschieden. I, 344/95 vom 22. Febr. 96.

Gewohnheitsrecht und Observanz.

3. Kläger hat behauptet und unter Beweis gestellt, daß den Ortsangesessenen von Schöneberg, welche der evangelischen Kirchengemeinde daselbst das Grundstück zur Anlegung des Gottesackers

Digitized by Google

geschenkt haben, eine bestimmte Stelle als Beerdigungsplatz für sie und ihre Familienangehörigen reservirt sei, und daß sie seit vielen Jahrzehnten für diesen Begräbnißplatz, auf welchem sich auch das Erbbegräbniß des Klägers von 3 Quadratruthen befinde, an die Beklagte nicht gezahlt hätten. Darin kann die Grundlage für eine Observanz gefunden werden, daß jenen Ortsangesessenen die reservirte Stelle als freier Begräbnißplatz zu belassen sei. Die durch Forderung einer Zahlung veranlaßte Feststellungsklage war vom Kammergericht abgewiesen; aufgehoben, zurückverwiesen. IV, 200/95 vom 16. Jan. 96. Gewohnheitsrecht und Observanz.

4. Durch die Hamburger Hafenordnung von 1866, §. 7, war wegen der damaligen Enge des Hafens polizeilich verboten, daß die Schiffe nicht (über Nacht) abgebäumt liegen blieben. Nachdem der Hafen erweitert ist, ist jene Vorschrift seit 1888 nicht mehr angewendet worden, und, wie das Berufungsgericht annimmt, die desuetudo beseitigt, weil sie nach der in dem betheiligten Personenkreise der Führer der Schiffe und der Behörden als nicht mehr gültig angesehen wurde. Das ist nicht rechtsirrthümlich. Unerheblich, was sich die Ewer- und Schutenführer dabei dachten. I, 42/96 vom 16. Mai.

5. Im Fall 423. Im Hinblick auf Art. 15 der Militärkonvention zwischen Baden und Preußen vom 25. Nov. 1870 und den Umstand, daß der hessische Staatsangehörige L. unmittelbar vor seiner Ernennung zum Ober- und Kriegsauditeur bei dem 14. Armeekorps seinen Wohnsitz in Darmstadt hatte, sind für die erbrechtlichen Verhältnisse der Kinder das in Darmstadt geltende gemeine und Katzenelnbogensche Recht maßgebend und zwar sowohl dahin, daß, wie das Oberlandesgericht Karlsruhe irrevisibel angenommen hat, infolge des Verzichts der minderjährigen Kinder auch die volljährigen trotz ihrer Einmischung in die Erbschaft nachträglich auf dieselbe verzichten durften, als für die vom Oberlandesgericht bejahte Frage, ob Rechtshandlungen, welche ein Erbe vor seinem Verzicht auf die Erbschaft bezüglich der zum Nachlaß gehörigen Vermögensstücke vorgenommen hat, auch noch nachher trotz des Verzichts ihre rechtliche Wirksamkeit behalten. Demnach ist der Anspruch der Kinder aus dem Kauf infolge deren Verzichts auf den Nachlaß mit diesem auf die Konkursmasse übergegangen. II, 275/95 vom 7. Jan. 96. Vgl. 563. Oertliches Recht.

Digitized by Google

Oertliches Recht.

6. Im Fall 351 hat das Berufungsgericht event. Allg. Landrecht angewendet. Es ist aber nicht abzusehen, weshalb das Recht des Wohnsitzes des einen Kontrahenten angewendet werden soll. Es ist beim Mangel einer gesetzlichen Bestimmung zu untersuchen, welchem Recht Parteien sich bei Abschluß des Auseinandersetzungsrechts unterwerfen wollten, wobei zu berücksichtigen, daß der Kläger in Trier wohnte, dort das Hauptgeschäft war, und dort der Vertrag geschlossen ist. II, 320/95 vom 4. Febr. 96.

7. Die Hauptschuldnerin, eine Aktiengesellschaft, welche nach den Behauptungen der Beklagten ihren Sitz in England hat, hatte eine Handelsniederlassung und ihre chemische Fabrik in Mülheim a./Ruhr und nahm den Kredit eines Kölner Bankhauses in Anspruch, der ihr zum Betriebe der Fabrik durch Bezahlung von Tratten, zum Theil in Baarem gewährt ist. Die Beklagten hatten auch einen Vertreter an Ort und Stelle, welcher die Geldbeträge in Empfang nahm, auf dessen Anweisung dieselben an die dortigen Personen und Geschäfte gezahlt wurden. Das Berufungsgericht nimmt an, daß nach den Grundsätzen von Treu und Glauben im Verkehr die Hauptschuldnerin nur den Willen gehabt haben kann, sich bei diesem Kreditverhältniß dem inländischen Recht zu unterwerfen, und daß dies bezüglich der beklagten in England wohnenden Bürgen, welche für den nämlichen Geschäftsbetrieb die zur Erlangung weiteren Kredits nöthige Sicherheit durch ihre in Köln ausgestellte Urkunde gewähren, gleichfalls anzunehmen sei. Die Beklagten sind deshalb unter Ablehnung der Anwendung englischen Rechts nach dem H. G. B. und dem Code zur Zahlung verurtheilt. Revision zurückgewiesen. II, 328/95 vom 11. Febr. 96.

8. Das Prozeßgericht hat nach dem Recht seines Landes zu entscheiden, nach welchem Landesrecht ein Rechtsverhältniß zu beurtheilen sei. Nach dem in Württemberg geltenden Gem. R. ist für die Beerbung das Recht des letzten Wohnsitzes des Erblassers, ohne Rücksicht auf die Staatsangehörigkeit, maßgebend. Hier war ein badischer Staatsangehöriger gestorben. Das badische eheliche Güterrecht beherrscht nicht die im Falle des Todes eintretenden Folgen in dem Maße, daß nicht für die Vererbung des Nachlasses jene Regel maßgebend wäre. Denn nach dem Ableben wird das gütergemeinschaftliche Vermögen so getheilt, daß die eine Hälfte

Digitized by Google

den Nachlaß des Verstorbenen bildet und sich dann nach den allgemeinen Grundsätzen vererbt. III, 356/95 vom 3. März 96.

9. Im Fall 593/94 hatte sich Kläger darauf berufen, daß die Mißhandlungen nach dem gothaischen Ehegesetz durch Fortsetzung der Ehe als verziehen gelten. Allein hier handelt es sich nicht um eherechtliche, sondern um erbrechtliche Fragen; und die Widerrufbarkeit des Testaments wird nach Französischem Recht durch Gesetz des letzten Domizils der Erblasserin, also nach Französischem Recht beurtheilt. II, 12/96 vom 27. März.

10. Im Fall 250 und 555 bestimmte sich die Frage, ob nach dem Universalsuccessionsrecht die Witwe statt des W. die Cession mit ihrem Namen ausfüllen dürfte, nach Bremischem Recht. Denn W. war dort gestorben, und die Witwe W. lebt noch in Bremen. V, 371/95 vom 28. März 96.

11. Im Fall 466 hatte sich Beklagte gegenüber der Klage des Pariser Kommissionärs darauf berufen, daß zwischen Parteien reine Differenzgeschäfte geschlossen wären. Das Berufungsgericht hatte diese Einrede auf Grund des Französischen Rechts verworfen, das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Im Gebiet des Pr. A. L. R. darf, da Spielschulden aus Gründen der guten Sitten und des öffentlichen Rechts für unklagbar erklärt sind, nicht auf Zahlung einer Spielschuld erkannt werden, auch wenn dieselbe da, wo sie kontrahirt ist, klagbar war — R. O. H. G. E., Bd. 14, S. 277; Bolze, Praxis, Bd. II, Nr. 30 —. I, 437/95 vom 1. April 96.

12. Der Kläger ist preußischer Staatsangehöriger; er hat im November 1894 von Frettstädt im Herzogthum Braunschweig, wo er damals in Arbeit stand, seinem Bruder zu Wroblewo drei weimarische und drei anhaltische Lotterielooſe mit der Bestimmung übersandt, davon ein Paar für sich auszuwählen und als Geburtstagsgabe für seine Ehefrau zu behalten. Der Bruder und seine Ehefrau haben das Geschenk unter Auswahl angenommen. Nachdem auf das ausgewählte anhaltische Loos ein Gewinn von 4500 Mark entfallen war, hat der Kläger in der am 22. Jan. 1896 erhobenen Klage die Schenkung auf Grund §. 1090 A. L. R. I, 11 widerrufen. Die Beklagten sind zur Herausgabe des Gewinnes in der geklagten Höhe von 2000 Mark verurtheilt; Revision zurückgewiesen. Denn im Hinblick auf §. 111 A. L. R. I, 5

Digitized by Google

Oertliches Recht.

war die Anwendung des A. L. R. hinsichtlch der Form und des Widerrufs der Schenkung nicht zu beanstanden. Die nach Preußen gesandte Schenkungserklärung ist dort angenommen. IV, 423/95 vom 21. April 96. Vgl. 312.

13. Im Fall 469 wollen die unter der Herrschaft theils des Gemeinen, theils des Pr. A. L. R., theils des Bad. L. R. ihre Fabriken betreibenden Beklagten das Gem. R. von Münden angewendet wissen, wo der in Freiburg i. B. wohnende Kläger M. seine Fabrik hat, in der die Beklagten angelernt sind. Es ist aber gegen den einzelnen Beklagten ohne Rechtsverstoß das (seines?) Erfüllungsorts bezw. das Gem. R., A. L. R., Bad. L. R. angewendet. III, 12/96 vom 24. April/12. Mai.

14. Für die Ehefrau W. hatte die Germania Life Insurance Company in New-York sog. Wife-polices ausgestellt, durch welche das Leben des Ehemanns versichert war for the sole use of his wife Eleonora W. über 1000 Doll. und 4000 Doll. Durch Erkenntniß des Hamburger Niedergerichts vom 8. Sept. 1876 war die Frau W. verurtheilt, diese Policen auf den inzwischen von seiner Ehefrau beerbten H. in Hamburg zu übertragen. Die Ehefrau W. und die Witwe H., welche sich im Besitz der Police befindet, haben sich im J. 1892 dahin verglichen, daß jene dieser ihre Rechte aus der Versicherung abgetreten hat. Die Lebensversicherungsgesellschaft hat weder jenem Urtheil, noch dieser Abtretung Folge gegeben. Die Klage der Frau H. wider die Lebensversicherungsgesellschaft auf Zahlung von auf die Policen entfallenen Dividenden ist von den Hamburger Gerichten abgewiesen, Revision zurückgewiesen. Denn, wie das Berufungsgericht ausspricht, enthielt das im J. 1877 geltende Recht des Staates New-York neben der positiven Vorschrift, daß die Cession der Rechte aus den Wife-polices in bestimmter Form erklärt werden müsse, den Grundsatz, daß eine gerichtsseitig bewirkte oder ergänzte Cession die Abtretungserklärung der Ehefrau nicht zu ersetzen vermöge. Diese zur Sicherung der Ehefrau gegen deren und ihres Ehemanns Gläubigern bestimmte Beschränkung der Uebertragbarkeit ist, weil dem materiellen Recht angehörig, ebenso wie die Vorschrift, welche die Cession nur zuließ, wenn die Ehefrau keine Descendenten hatte, maßgebend; denn sie gehört dem örtlichen Recht an, welches für die Beurtheilung des Anspruchs

Digitized by Google

an die Lebensversicherungsgesellschaft selbst maßgebend ist. Danach war es gerechtfertigt, daß die Beklagte dem Erkenntniß des Niedergerichts keine Folge gegeben hat. I, 29/96 vom 9. Mai. Oertliches Recht.

15. Durch Urtheil der Supreme Court County New-York vom 1. April 1879 war ausgesprochen, daß der Kaufmann M. zu New-York berechtigt sei, alle auf Grund jener Policen (14) zu leistenden Zahlungen an Dividenden u. s. w. entgegenzunehmen, bis seine Forderung an W. & Co. von 8327 Doll. gedeckt sei. Durch Urtheil vom 25. April 1879 erging der Bescheid, daß die Lebensversicherungsgesellschaft, welche auf die an sie ergangene Ladung nicht erschienen war, an dieses Urtheil gebunden sei. Wenn nun auch die im J. 1892 gethätigte Cession an Frau H. wegen der inzwischen geänderten Gesetzgebung von New-York gültig ist, so ist doch die Lebensversicherungsgesellschaft an die Entscheidung des zuständigen New-Yorker Gerichts gebunden und die Beklagte kann sich wegen der an M. geleisteten und noch zu leistenden Zahlungen auf jenes Urtheil auch der Cessionarin gegenüber zu ihrer Befreiung berufen. I, 29/96 vom 9. Mai.

16. Im Fall 1 und 653. Der Kläger ist am 3. Mai 1873 im Dienst der beklagten Stadt als Polizeisergeant angestellt und am 1. Mai 1893 pensionirt. Bis 1. April 1893 galt der Grundsatz, daß die von dem Gemeindebeamten vor dem Eintritt in den Gemeindedienst geleistete Militärdienst bei der Berechnung der Pension nicht in Anrechnung zu bringen sei, sofern solches nicht verabredet war — Striethorst, Bd. 99, S. 86 —. Das ist durch Reichsgesetz vom 22. Mai 1893 geändert. Denn dieses ist nach Art. 27 mit dem 1. April 1893 in Kraft getreten. Nach Art. 23 findet aber Art. 12 (§. 107 des Gesetzes vom 27. Juni 1871) auf die nach dem Inkrafttreten des Gesetzes aus dem Civildienst Ausscheidenden, also auch auf den Kläger Anwendung. IV, 302/95 vom 27. Febr. 96. Zeitliches Recht.

Digitized by Google

Zweite Abtheilung.

Das bürgerliche Recht.

Handlungsfähigkeit.

17. Köln. Das erstinstanzliche Urtheil hatte die Klage gegen die Straßenbahngesellschaft abgewiesen, weil den verletzten Knaben von 7 Jahr 7 Monaten ein eigenes Verschulden treffe, und nur bei Kindern unter sieben Jahren ein schuldbares Handeln nicht möglich sei. Das Oberlandesgericht hat die Berufung ohne nähere Begründung zurückgewiesen. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Das Französische Recht kennt den Unterschied zwischen infantia und impubertas überhaupt nicht. Es war zu prüfen und zu entscheiden, ob namentlich mit Rücksicht auf die Individualität des Knaben demselben trotz seines jugendlichen Alters das Bewußtsein und die erforderliche Einsicht von der Gefährlichkeit seiner Handlungen bei dem in Frage stehenden Vorfall beigewohnt hat. Sonst wäre eigenes Verschulden ausgeschlossen. II, 345/95 vom 25. Febr. 96.

18. Gem. R. Ein neunjähriger Knabe war von dem Wagen einer Straßenbahn überfahren und hat in Folge dessen einen Arm verloren. Die Klage aus dem Haftpflichtgesetz ist wegen eigenes Verschuldens des Knaben abgewiesen, Revision zurückgewiesen. Denn nach der herrschenden Ansicht ist als pubertati proximus derjenige anzusehen, welchem in concreto Zurechnungsfähigkeit beigemessen werden kann; und das ist einerseits nach der Individualität des Knaben, andererseits nach der objektiven Sachlage vom Berufungsgericht angenommen und begründet. Die Zurechnungsfähigkeit für die civilrechtliche Verantwortlichkeit bei einem Delikt bestimmt sich aber nicht nach der strafrechtlichen Zurechnungsfähigkeit. Und bei der Frage, ob Zurechnungsfähigkeit für

Digitized by Google

eigenes Verschulden anzunehmen sei, um den Anspruch auf Schadensersatz aus dem Haftpflichtgesetz auszuschließen, ist nach demselben Grundsatz zu beurtheilen, wie bei der Haftung auf Schadensersatz aus einem Delikt. VI, 179/95 vom 16. März 96. Handlungsfähigkeit.

19. Der Beklagte ist durch Beschluß des Amtsgerichts vom 19. Jan. 1892 wegen Verschwendung und Gemüthsschwäche verbeistandet — Bad. L. R., Art. 499 u. 513 —, am 21. Okt. 1892 vollständig entmündigt. Am 21. Nov. 1891 hat er das Haus des Klägers gekauft. Er wurde zur Zahlung des Kaufpreises verurtheilt; Revision zurückgewiesen. Denn eine Kundbarkeit der Geistesstörung des Beklagten war zur Zeit des Geschäftsabschlusses nicht vorhanden. Nach dem Gutachten des Sachverständigen, welchem das Berufungsgericht folgt, war aber auch am 21. Nov. 1891 und am 30. Nov., als die Parteien die Eintragung in das Grundbuch beantragten, eine Geistesstörung bei dem an chronischem Alkoholismus leidenden Beklagten in so hohem Grade, daß sie die Willensfähigkeit desselben nicht bloß beeinträchtigte, sondern gänzlich aufhob, nicht vorhanden. Danach konnte auch Bad. L. R., Art. 1108 nicht angewendet werden, daß der Vertrag mangels Willensübereinstimmung ungültig gewesen wäre. II, 3/96 vom 17. März.

20. Im Fall Bd. 18, Nr. 15, 16 hat das Kammergericht nun angenommen, daß den Beklagten das Recht, Spreeschiffe an ihrem Ufer (gegen Gebühr) laden und löschen zu lassen, als privates Sonderrecht zustehe, und daß sie in der Ausübung dieses Rechts durch die Schwimm- und Badeanstalt der Stadt Berlin gestört werde. Demgemäß ist die Klage der Stadt abgewiesen und diese durch die Widerklage verurtheilt. Eine gesetzliche Vermuthung für die geschehene Einräumung des Laderechts als seiner Servitut am Flusse folge gemäß §. 15 A. L. R. I, 22 aus dem Bestehen des Krahns als einer zur Ausübung des Rechts bestimmten neuen Anlage; die Verleihung des Rechts sei aber erfolgt durch die Allerhöchste Kabinetsordre vom 15. Aug. 1824, durch welche die Stadt Berlin unter Dispensation von den in der Städteordnung vorgeschriebenen Formalitäten ermächtigt wurde, das Inselgebäude der Kaufmannschaft zur Errichtung einer Krahnwage und eines Waarenmagazins zu verkaufen. Diese Auslegung entsprach auch der damaligen Auffassung der Staats- Oeffentliche Sachen.

Digitized by Google

Oeffentliche Sachen.

behörden. Revision zurückgewiesen. II, 254/95 vom 8. Febr. 96. Vgl. 63.

21. Aus der bisherigen Praxis des Reichsgerichts läßt sich der Grundsatz entnehmen, daß das servitutarische Recht des Hausbesitzers an der an seinem Grundstück vorbeiführenden Straße begrenzt und bedingt ist durch die Zweckbestimmung der Straße selbst, dergestalt, daß der Hausbesitzer sich alle Veränderungen gefallen lassen muß, welche dazu dienen, die Straße in dem Zustande zu erhalten, oder auch in den Zustand zu setzen, in dem sie ihrer Bestimmung am vollkommensten genügen kann, sofern nur die Straße als Kommunikationsmittel erhalten bleibt. Die Arnstädter Straße zu Erfurt ist zum Zweck ihrer Unterführung unter der die Straße bis dahin in gleichem Niveau kreuzenden Eisenbahn tiefer gelegt, sodaß dadurch eine direkte, durch den Eisenbahnverkehr nicht gestörte Verbindung mit der Löberstraße und dadurch mit der inneren Stadt hergestellt wird. Diese Tieferlegung kann als ein die Stadt zur Entschädigung gemäß §. 75 Einleitung A. L. R. verpflichtender Eingriff in das Eigenthum der anliegenden Häuser nicht angesehen werden. Der Entschädigungsanspruch, welcher darauf gegründet war, daß in Folge der erschwerten Kommunikation der Nutzungswerth des im Hause befindlichen Verkaufsladens geringer geworden sei, wurde abgewiesen. V, 308/95 vom 28. März 96. Vgl. 53.

22. Kläger beansprucht von dem Eisenbahnfiskus eine Entschädigung für die Wirthschaftserschwernisse und die Entwerthung, die das ihm gehörige Grundstück dadurch erlitten haben soll, daß der an demselben vorübergehende Weg in seinem nördlichen Theile von dem Beklagten kassirt und zum Bahnplanum der Station Wildpark gezogen ist. Der Ersatzweg soll um 100 Meter länger und in seinen Steigungsverhältnissen dem früheren Wege nicht gleichwerthig sein. Auf ein servitutarisches Recht, wie es den Anliegern für bebaute Grundstücke an der städtischen und an der zum Anbau bestimmten Dorfstraße zusteht, kann der Anspruch nicht gegründet werden. Denn der Weg dient außerhalb einer Stadt- und Dorflage nur dazu, die Verbindung zwischen der Viktoriastraße und dem Werderschen Kommunikationswege herzustellen. Wenn auch Kläger an dem Wege die Handelsgärtnerei betreibt, dort auch Wohngebäude errichtet hat, und die anliegenden Grund-

Digitized by Google

stücke zur Gemeinde Potsdam gehören, so ist doch der Weg nicht in die zusammenhängende städtische Bebauung einbezogen oder ihr angeschlossen. V, 330/95 vom 22. April 96. Vgl. 61. Oeffentliche Sachen.

23. V, 352/95 vom 6. Mai 96 wie vorstehend 21 wegen Neuregulirung und theilweiser Erhöhung der von den drei Häusern der Kläger, in denen eine Wollwaarenfabrik betrieben wird, weiter führenden Straße, womit der Zweck verfolgt wurde, die Straße zu verbessern und eine in ihrem Zuge befindliche Brücke zu erbauen. Geringfügige Erschwernisse der Kommunikation begründen einen Antheil auf Entschädigung nicht.

24. Auf Antrag des Hypothekgläubigers W. war die Zwangsversteigerung eines Grundstückes verfügt, auf welchem sich eine Fabrik von Schwemmsteinen befand. Später hat ein Gläubiger 1400000 Schwemmsteine pfänden lassen, welche in der Fabrik aus Bimsstein, welcher vom Grundstück gewonnen war, und anderen von dritter Hand bezogenen Materialien, die zusammen untrennbar verbunden sind, hergestellt waren. Die Schwemmsteine sind von dem Gerichtsvollzieher verkauft und dem Ersteher übergeben. Dieser hat dem Gläubiger zur theilweisen Tilgung des Preises einen Wechsel acceptirt. Zu dessen Zahlung ist er verurtheilt, ohne mit dem Einwand gehört zu werden, daß er nicht Eigenthümer der Steine geworden sei. Denn die Steine sind ein Produkt des Fabrikbetriebs und können als Früchte des Grundstücks, also als organische Erzeugnisse oder als ein regelmäßiger Ertrag desselben nicht aufgefaßt werden. Sie sind also auch von der Beschlagnahme des Grundstücks nicht getroffen. III, 326/95 vom 7. Febr. 96. Zubehör.

25. A. L. R. Im Fall Bd. XX, Nr. 21 hat das Berufungsgericht ebenso erkannt. Nun ist die Revision zurückgewiesen. Denn das Berufungsgericht hat jetzt thatsächlich festgestellt, daß Kläger die Apothekeneinrichtung mit seinem Grundstück in dauernde Verbindung gesetzt und durch sein ganzes Verhalten, insbesondere durch die gegenüber einer großen Zahl von Gläubigern abgegebene Erklärung, daß er ihnen sein Apothekengrundstück, sein Grundstück mit der Apothekenkonzession und Apothekeneinrichtung verpfände, daß er nicht bloß den Beklagten, sondern der Allgemeinheit gegenüber die Apothekeneinrichtung seinem Grundstück zuschlage. Sind die Apothekengeräthschaften und Materialien gewill-

Digitized by Google

Zubehör. kürte Pertinenzen des Grundstücks geworden, so sind sie auch in das Eigenthum des Erstehers des Grundstücks übergegangen. V, 48/96 vom 18. März.

26. Der Gemeinschuldner hatte ein Grundstück mit der Abrede gekauft, daß die Auflassung erst nach vollständiger Zahlung des Kaufpreises erfolgen sollte; bei nicht pünktlicher Zahlung sollte Verkäufer berechtigt sein, vom Vertrage zurückzugehen. Dann sollte das Eigenthum an dem vom Käufer auf dem Grundstück anzulegenden Anschlußgleise und an Allem, was mit dem Grundstück in feste Verbindung gebracht sein werde, auf den Verkäufer übergehen. Käufer zahlte nicht und verfiel in Konkurs; Verkäufer trat vom Vertrage zurück. Die Auflassung war noch nicht erfolgt, aber die Konkursmasse befand sich im Besitze des Grundstücks mit dem darauf angelegten Anschlußgleise, der in Verbindung damit errichteten Ladebühne, Waggonwage und eines Steinbrechers. Verkäufer hat das Grundstück mit den Einrichtungen anderweit verkauft. Der neue Käufer klagt gegen den Konkursverwalter auf Anerkennung seines Eigenthums an den Einrichtungen, und kaufte sie für den Fall seines Unterliegens. Der Konkursverwalter klagte auf den Kaufpreis. Dazu war der neue Käufer unter Abweisung seiner eigenen Klage verurtheilt. Das Berufungsgericht nahm an, dem Verkäufer stehe auf die Sachen nur ein persönlicher Anspruch zu. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Der Berufungsrichter hat angenommen, die Einrichtungen seien nicht Substanztheile des Grundstücks geworden, weil das Grundstück seinen Charakter nicht verändert habe, und die Sachen, welche ihre selbstständige Existenz nicht eingebüßt haben, an jedem anderen Orte wieder aufgestellt werden können. Zubehör seien sie nicht geworden, weil sie der erste Käufer in seinem eigenen Interesse angeschafft habe, nicht um den Eigenthümer des Grundstücks zum Eigenthümer zu machen — §. 108 A. L. R. I, 2 —. Allein, daß die Sachen mit dem Grundstück in fortwährende Verbindung gebracht sind, ist nicht streitig — §. 42 — und von §. 108 ist dann eine Ausnahme zu machen, wenn der Eigenthümer der Nebensache bei ihrer Verbindung mit der Hauptsache einen dem §. 108 entgegengesetzten Willen gehabt hat. Daß er solchen gehabt hat, ergibt sich aus dem von ihm abgeschlossenen Kaufvertrage. Er würde nach dem Inhalt dieses Vertrags unredlich gehandelt haben, wenn

Digitized by Google

er die Sachen nicht in das Verhältniß von Pertinenzen zum Grundstück gebracht hätte. Im Fall Bd. XVIII, S. 20 (R. G. E., Bd. 33, Nr. 64) sollte der Käufer Eigenthümer des Grundstücks werden und bleiben. V, 312/95 vom 1. April 96. Zubehör.

27. Gem. R. Die ganze Eisenbahn hat seit Errichtung der Fabrik im J. 1885 dauernd bestimmten Zwecken des Betriebs gedient. Auf ihr ist das Material aus der Kiesgrube zur Arbeitsstätte und das fertige Produkt von dieser zum Lagerplatz befördert. Jener Theil war fest mit dem Grund und Boden verbunden, dieser Theil wurde je nach dem Wechsel des Lagerplatzes verlegt und im Herbst regelmäßig aufgenommen. Er war auch zur Zeit der Pfändung aufgeschichtet. Es ist nicht rechtsirrthümlich, daß das Berufungsgericht annimmt, die ganze Bahn, auch der transportable Theil sei Zubehör der Fabrik, zu welcher sie in ein derartiges dauerndes Verhältniß gebracht war, daß sie nicht lediglich dem Bedürfnisse des jeweiligen Besitzers, sondern dem bleibenden Zweck des Immobile zu dienen bestimmt erschien. Deshalb war auch der transportable Theil der Mobiliarpfändung entzogen und ist nicht durch den im Laufe der Zwangsvollstreckung erfolgten Ankauf und durch die gegen Zahlung des Kaufpreises erfolgten Ueberweisung seitens des Gerichtsvollziehers in das Eigenthum des Klägers übergegangen. III, 33/96 vom 12./19. Mai.

28. Für die Verwaltung und die Vermittelung eines Verkaufs der dem Auftraggeber antheilig zugehörigen Fabrik sollte dem Beklagten die Hälfte des Reinerlöses zufallen. Das bedeutet nach der Auslegung des Berufungsgerichts etwas anderes als Reingewinn, nämlich das, was übrig bleibt, wenn die Schulden von dem Kaufpreise abgezogen werden, ohne daß dabei Rücksicht genommen wird auf das, was die Eigenthümer in die Fabrik hineingesteckt haben. Revision zurückgewiesen. I, 402/95 vom 11. März 96. Reinerlös.

29. Im Fall 202 hatten allerdings die Eigenthümer der Herrschaft Hermsdorf und die Niedermühle stets das Recht ausgeübt, bei vorkommenden Reparaturen das Wasser abzusperren. Das erfolgte wiederholt tagelang, wochenlang, einmal monatelang. Es wurde vorher gewöhnlich den unterhalb Liegenden angekündigt. Allein das Berufungsgericht findet darin eine Beseitigung des Rechtsbesitzes des Beklagten für die Zeit außerhalb und nach der Absperrung nicht. Die Besitzstörung des Beklagten Besitz.

Digitized by Google

Besitz. ist aber darin gefunden, daß die Absperrung die Nacht hindurch fortgesetzt ist, ohne daß dies durch den Zweck der Reparatur bedingt war. Das ist nicht rechtsirrthümlich. Der Besitz des negativen Rechts (§. 81 A. L. R. I, 7) fand seine Schranke an dem Recht und der Pflicht der oberhalb liegenden Eigenthümer, den über ihr Grundstück gehenden Mühlgraben zu unterhalten. Die Absperrung des Wassers außerhalb jener Schranken, also soweit sie durch die Reparatur nicht geboten war, nahm den Charakter einer Besitzstörung an, ohne daß der Beklagte den Besitz eines besonderen Untersagungsrechts — §. 86 A. L. R. I, 7 — erworben zu haben brauchte. VI, 412/95 vom 13. April 96.

30. In Erwartung, es werde ein Kauf über die von einem Flößer nach Aken gefahrenen Hölzer zu Stande kommen, hatte der Flößer des Klägers die Hölzer auf die Holzstrecke des Beklagten ausgeladen. Nach dem Scheitern der Kaufverhandlungen erklärte der Kläger dem Beklagten, er werde die Hölzer wieder einbinden und weiter flößen lassen; damit war der Beklagte einverstanden. Er hat so die Obhut über die Hölzer aufgegeben, und der Kläger hat sie wieder übernommen. Damit hatte der Beklagte der ihm nach §. 139 A. L. R. I, 7 obliegenden Pflicht, die Sache dem rechtmäßigen Besitzer zurückzustellen, genügt. Der Kläger konnte den Lagerplatz des Beklagten frei betreten, und jeden Augenblick über die wieder in seine Obhut genommenen Hölzer thatsächlich und rechtlich frei verfügen. Aus §. 137 ist ein Anspruch des Klägers wegen der abhanden gekommenen Hölzer nicht abzuleiten. II, 41/96 vom 21. April.

Eigenthumserwerb. 31. Im Fall 150 wurde mit Recht angenommen, daß auch die Klage nicht durch eine Ersitzung ausgeschlossen ist. Diese ist schon wegen der Verbindlichkeit derselben gegenüber der Legatarin nicht anzunehmen. II, 271/95 vom 3. Jan. 96.

32. Frankfurt a. M. Die R.'schen Eheleute haben nach dem schriftlichen Vertrage vom 1. Nov. 1892 ihre wirthschaftliche Einrichtung, darunter Bettstellen, Betten, Betttücher, Herrenanzüge und Hemden für 2200 Mark an den Kläger zum unbeschränkten Eigenthum verkauft. Der Kaufpreis wird durch Aufrechnung einer dem Kläger zustehenden Darlehnsforderung von 2200 Mark beglichen. Die verkauften Gegenstände werden den Verkäufern für eine jährliche Miethe von 200 Mark vermiethet, die Gefahr des

Digitized by Google

Untergangs und der Verschlechterung bleibt bei den Verkäufern. Diese können die Sachen bis 1. Nov. 1893 für 2200 Mark zurückkaufen. Nach Eröffnung des Konkurses hat Kläger die Sachen vindizirt. Damit ist er vom Berufungsrichter abgewiesen. Da sich die R.'schen Eheleute nicht nur ihres gesammten Mobiliars, sondern auch solcher Sachen entäußert haben, die zum persönlichen Gebrauch bestimmt und daher nicht geeignet sind, zum Gegenstand eines ernstlichen Kaufgeschäfts gemacht zu werden, für alle Gegenstände ein Pauschalpreis festgestellt ist, Verkäufer die Gefahr des Untergangs und der Verschlechterung übernommen habe, R. im November 1893 und im Mai 1894 sich verpflichtet hat, neben einem Miethszins von 200 Mark Zinsen zu 6 Proz. von 2200 Mark zu zahlen, hat das Berufungsgericht angenommen, daß Parteien das bekundete Geschäft nicht ernstlich gewollt haben, daß das Darlehn von 2200 Mark hat fortbestehen sollen, ein Kauf zur Sicherheit überhaupt nicht abgeschlossen ist, vielmehr ein Pfandvertrag gewollt war, sodaß Eigenthum von dem Kläger nicht erworben ist. III, 375/95 vom 7. Jan. 96. Eigenthumserwerb.

33. W., der Erblasser der Beklagten, hat die Grundstücke, welche Kläger vindiziren, am 24. Juli 1844 von der Witwe Hinde E. in einem notariellen Vertrage gekauft und übergeben erhalten. Verkäuferin, welche mit ihrem Ehemann in gütergemeinschaftlicher Ehe gelebt hatte, hat in dem Kaufvertrage versichert, daß sie alleinige Eigenthümerin der Grundstücke geworden sei. Es ist nicht ersichtlich, daß W. die etwaige Unrichtigkeit der Versicherung gekannt habe. Da er aber seit der Zeit die Grundstücke länger als zehn Jahre besessen hat, ist er nach §§. 579 und 620 A. L. R. I, 9 Eigenthümer geworden. Die Klage ist abgewiesen, Revision zurückgewiesen. Allerdings hat in den vierziger Jahren der Kurator des verschollenen Arno E. und später der den unbekannten Erben vom Rechtsvorgänger des Ehemanns der Hinde E. bestellte Kurator gegen W. auf Herausgabe der Grundstücke geklagt; aber beide Kläger sind wegen mangelnder Legitimation der Kuratoren rechtskräftig abgewiesen. §. 607 A. L. R. I, 9 bezieht sich aber auf die Klage des Eigenthümers oder dessen legitimirter Vertreter. Die Klagen von nicht legitimirten Personen waren aber nicht geeignet, den W. in bösen Glauben zu versetzen, da die Fiktion der Unredlichkeit in Folge Mittheilung der Klage

Digitized by Google

Eigenthumserwerb.

nur zu Gunsten des Klägers gelten kann. V, 235/95 vom 25. Jan. 96.

34. Kläger hat am 1. Okt. 1893 mit L. einen als Kauf- und Miethvertag bezeichneten Vertrag geschlossen, nach welchem ihm L. eine Anzahl Wagen und drei Pferde für 2500 Mark verkauft hat. L. hat die Gegenstände für einen jährlichen Zins von 125 Mark gemiethet. Rückkauf ist für L. bis 1. April 1894 vorbehalten. Nachdem L. in Konkurs verfallen, ist der vom Kläger erhobene Aussonderungsanspruch abgewiesen. Denn der Berufungsrichter hat angenommen, der Kauf sei simulirt; in Wahrheit habe Kläger dem L. ein Darlehn von 2500 Mark gegeben, für das er sichergestellt werden sollte. Die Verpfändung war nach §§. 104, 105 A. L. R. I, 20 ungültig; Eigenthum sei vom Kläger nicht erworben. Revision zurückgewiesen. Es kann nicht für statthaft erachtet werden, den materiellen Inhalt eines Pfandvertrags „in die Form eines Kaufs zu gießen". L. hatte bereits mit K. unter denselben Bedingungen wie später mit dem Kläger am 21. Juli 1893 einen Vertrag zur Deckung eines von K. erhaltenen Darlehns von 3000 Mark geschlossen. Aus der Höhe der für die einzelnen Sachen angesetzten, dem Werthe nicht entsprechenden Preise, aus der Art der Preisbestimmung und der Auswahl der zu verkaufenden Sachen folgert der Berufungsrichter, daß L. nicht die Absicht hatte, die Sachen zu veräußern, K. nicht die, sie zu erwerben. Das von dem Kläger hergegebene Geld diente aber zur Abfindung des K. Der Berufungsrichter nimmt deshalb hier denselben Sachverhalt an. Damit ist die Annahme eines Sekuritätsverkaufs ausgeschlossen. V, 250/95 vom 5. Febr. 96.

35. Das Berufungsgericht geht von der richtigen, in vielen Urtheilen des Reichsgerichts ausgesprochenen Ansicht aus, daß die Sicherung einer Forderung unter anderem auch durch Uebertragung von Sacheigenthum erfolgen könne. Auch war eine Sicherung des Verpächters für das Darlehn von 12000 Mark, welches er seinem Pächter, dem Gemeinschuldner, gezahlt hat, mit dem Vertrage beabsichtigt, in welchem dieser seine Pferde und sein Rindvieh dem Verpächter „verkauft" hat. Allein, wenn auch in der gemeinrechtlichen Theorie und Praxis die Annahme eines abstrakten dinglichen Vertrags Anklang — vgl. R. G. E., Bd. 13, S. 200 ff. gegen Bd. 2, S. 173 ff. — und in dem Entwurf des

Digitized by Google

Bürgerl. G. B. Aufnahme gefunden hat, so ist mit dem A. L. R. ein solcher Vertrag unvereinbar — §§. 1, 2 A. L. R. I, 10; §. 2, I, 9; §§. 132, 133, I, 2; vgl. auch Dernburg, 1, §. 186 —. Als Titel hat hier Kläger einen Kauf angegeben. Aus der Urkunde geht aber hervor, daß ein solcher nur zum Schein geschlossen ist, während thatsächlich die Darlehnsforderung fortbestand und durch Amortisation getilgt werden sollte. Verpächter hat also Eigenthum nicht erworben; sein Aussonderungsanspruch wurde ebenso abgewiesen, wie sein Absonderungsanspruch, da eine Pfandbestellung nicht gewollt war, auch nicht erreicht ist, weil die Sachen im Gewahrsam des Pächters blieben. V, 343/95 vom 26. Febr. 96. Eigenthumserwerb.

36. Das Berufungsurtheil wurde aufgehoben, weil der Berufungsrichter angenommen hatte, die Hingabe zur Sicherung des Gläubigers enthalte keinen Kauf; solcher sei nur zum Schein abgeschlossen. Das Reichsgericht hat stets angenommen, daß ein Kaufvertrag auch zum Zweck der Sicherstellung des Käufers wegen einer Forderung an den Verkäufer ernstlich und rechtswirksam geschlossen werden kann. Die Abrede, durch welche der Käufer verpflichtet wird, dem Verkäufer die gekaufte Sache zum festgesetzten Kaufpreise unter bestimmten Bedingungen zurückzuverkaufen, hindert den Eigenthumsübergang nicht. Nur ist als Vorbedingung der Gültigkeit eines Kaufs in securitatem die sich aus dem gesetzlichen Begriffe des Kaufs — A. L. R. I, 11, §. 1 — von selbst ergebende Absicht der Kontrahenten gefordert, daß der Käufer, wenn auch nicht bleibend, wirklicher Eigenthümer der gekauften Sache mit allen Rechten eines solchen werden sollte. V, 354/95 vom 11. März 96.

37. Im Fall 104/5 ist das für den Preußischen Fiskus begründet gewesene Eigenthumsrecht an den zu Platzrecht verliehenen Grundstücken kraft Reichsgesetzes vom 25. Mai 1873 ohne Weiteres auf den Reichsmilitärfiskus übergegangen. V, 292/95 vom 14. März 96.

38. Ersessen ist das Eigenthum an diesen Grundstücken von den Superfiziaren nicht. Wenn die Grundstücke auch, da sie zu Platzrecht verliehen, also dem Verkehr nicht ganz entzogen waren — §. 581 A. L. R. I, 9 — ersitzungsfähig sind, und wenn auch die Superfiziare in gutem Glauben waren, so fehlt es ihnen doch

Digitized by Google

Eigenthumserwerb.

an der durch ihren unentschuldbaren Rechtsirrthum über ihren angeblichen Eigenthumserwerb ausgeschlossenen Redlichkeit des Besitzers. Ebenso ihren Nachfolgern, soweit dieselben aus dem Hypothenbuche ersehen konnten, daß ihnen nur ein Platzrecht verliehen war. Das ist bei den meisten Grundstücken der Fall, nämlich überall da, wo auf den Titelblättern zwar die Gebäude angegeben, die Besitzer nach dem damaligen Gebrauch in Abtheilungen eingetragen sind, in Abth. 2 aber neben dem Grundzins die Verpflichtung eingetragen war, den Platz ohne Entschädigung zu räumen, wenn Fiskus den Grund und Boden zu fortifikatorischen Zwecken gebrauchen würde. Daß neben den Gebäuden ein kleiner Hofraum aufgeführt ist, war unerheblich, da dieser nur als nothwendiges Zubehör des Platzrechts mit verliehen war. Diese Beklagten sind verurtheilt, das Eigenthum des Reichsmilitärfiskus an den Grundflächen anzuerkennen und darein zu willigen, daß für diese Grundbuchblätter auf den Namen des Klägers als Eigenthümers angelegt werden. V, 292/95 vom 14. März 96. Vgl. 47.

39. Ob der Ehemann die der Ehefrau verkauften und in der Ehewohnung verbliebenen Sachen wirklich übergeben, sodaß diese Eigenthum erworben hat, ist im Wesentlichen konkrete Frage — vgl. Bolze, Praxis, Bd. VIII, 47 —. Der Berufungsrichter verstößt nicht gegen Rechtsnormen, wenn er im vorliegenden Falle, wo hinsichtlich der Besitzübertragung von keiner Seite besondere Erklärungen abgegeben sind und körperlich über die Sachen nicht verfügt ist, die Uebergabe als nicht geschehen ansieht. V, 108/95 vom 11. April 96.

40. Am 1. März war die Pachtzeit beendigt. Pächter hatte das Inventar nach Taxe zurückzugeben; das Berufungsgericht hat angenommen, daß dies am 1. März erfolgt, und Verpächter Eigenthümer durch Uebergabe geworden ist, obwohl die Taxe erst am 2. und 4. März erfolgt, und danach die Restforderung des Verpächters an den Pächter festgestellt ist. Denn die Taxe sollte später erfolgen, nachdem feststand, daß der Kaufpreis durch Taxation bestimmt werden sollte. Der Verpächter wohnte aber auf dem Pachtgut; Pächter hatte am 1. März dem Verpächter erklärt, er betrachte sich von nun lediglich als Gast desselben auf dem Gute, hatte ihm das Gut nebst dem gesammten Inventar überlassen, Verpächter war in der Lage, über Gut und Inventar zu

Digitized by Google

verfügen, und hatte nicht allein den Willen kundgegeben, den Besitz des Guts und des Inventars zu ergreifen, sondern diesen Willen auch im Einverständniß mit dem Pächter dadurch bethätigt, daß er auf Aufforderung des Pächters die Hausthür des Wohnhauses am Abend des 1. März verschlossen hatte. Endlich hatten Beide die Uebergabe als vollzogen angesehen. Es ist nicht rechtsirrthümlich, wenn danach das Berufungsgericht angenommen hat, daß die Uebergabe des Inventars am 1. März vollzogen war. V, 77/96 vom 25. April. Eigenthumserwerb.

41. A. L. R. Sofort nach Empfang des Konnossements und noch vor Ankunft des Mehls hat der Käufer dem Verkäufer erklärt, daß er dasselbe nicht annehme, weil er den Kauf nicht abgeschlossen habe. Er werde dasselbe für Rechnung des Verkäufers lagern. Danach ist, obgleich demnächst in dem Prozeß wider den Konkursverwalter über den Nachlaß des Käufers der Abschluß des Kaufs erwiesen wurde, das Eigenthum auf den Käufer nicht übergegangen, da auch dessen spätere Handlungen nicht den Willen dokumentirt haben, in Anerkennung des Kaufvertrags das Eigenthum zu erwerben. Der Aussonderungsanspruch ist also begründet. III, 44/96 vom 28. April. Vgl. 97.

42. Neben dem Frankreich und die auf dem rechten Rheinufer gelegenen deutschen Gebiete scheidenden „Thalweg" bestand seit dem Westphälischen Frieden eine damit nicht übereinstimmende Grenzlinie, welche die Gemeindebezirke der durch den Rhein von einander getrennten Gemeinden von einander schied (die limites des propriétés ou des bans des communes). Diese verlief nur streckenweis im Flußbette des Rheins, zog sich sonst bald auf dem rechten, bald auf dem linken Rheinufer hin. Diese Eigenthumsgrenze ist durch eine von badischen und französischen Beamten gebildete Kommission im Einzelnen zwischen Baden und Frankreich festgestellt. Es sind Grenzsteine und Grenzpfähle gesetzt; Gehölze aufgehauen und die Grenze durch Pappelbäume markirt, Transversallinien von den Grenzsteinen nach je zwei Kirchthürmen der benachbarten Gemeinden gezogen und diese, soweit sie durch einen Wald zogen, mittelst Weidenbäumen eingesäumt, überdies durch besondere Marksteine (Rückmarken) markirt. Die (4 Meter breiten) Richtstätten (tranchées), welche die festgesetzte Grenze bezeichnen, wurden in einem badisch-französischen Besondere Erwerbung des Grundeigenthums.

Digitized by Google

Besondere Erwerbung des Grundeigenthums.

Staatsvertrage vom 5. April 1840 für gemeinschaftliches Eigenthum der beiden Staaten; die (4 Meter breiten) Richtstätten, welche die Transversalen bezeichnen und die Rückmarken enthalten, für Eigenthum des Staates erklärt, zu dem die Gemeinden gehören, auf deren Gebiet die Grenzzeichen sich befinden. Die Besitzer der betreffenden Flächen sollten erforderlichen Falls von den Regierungen entschädigt werden. Der Landesfiskus von Elsaß-Lothringen hat anläßlich der Anlegung von Grundbüchern wider die Personen in der Gemeinde Daubensand, welche im Kataster als Eigenthümer der Grundstücke eingetragen sind, die von den Richtstätten durchschnitten werden, mit dem Antrage geklagt, festzustellen, daß die eine Landesgrenzrichtstätte im ungetheilten Miteigenthum des elsaß-lothringischen und badischen Landesfiskus, die als Transversale dienende Richtstätte im Eigenthum des elsaß-lothringischen Fiskus stehe. Die Klage ist abgewiesen, weil nach den zur Zeit der Enteignung geltenden gesetzlichen Vorschriften eine Enteignung der streitigen Grundflächen nur auf Grund der Enteignungsgesetze nach vorangegangener Entschädigung möglich war — Code 545; Art. 9 der franz. Verfassung von 1830; das Gesetz vom 8. März 1810, betreffend die Formen der Zwangsenteignung —. Nach Art. 13 der franz. Verfassung von 1830 stand aber die Befugniß zum Abschluß von Staatsverträgen dem Staatsoberhaupt nur mit der Beschränkung zu, daß dadurch an den bestehenden Gesetzen nicht geändert wurde. In Ermangelung der Genehmigung der übrigen Gesetzgebungsfaktoren ist jener Staatsvertrag wirkungslos, soweit er wohlerworbene Privatrechte aufhebt. Revision zurückgewiesen, weil die betreffenden Bestimmungen nicht revisibel sind. II, 341/95 vom 21. Febr. 96.

43. Im Fall 55 ist die Anwendung des §. 332 A. L. R. I, 9 dadurch ausgeschlossen, daß hier §§. 340 ff. als die Spezialbestimmung anzuwenden sind. V, 317/95 vom 11. April 96.

Grundbuch.

44. Die Klägerin F. P. hatte von ihrem ersten Ehemann R. sechs Zehntel Antheil an dem Bauergut Altendorf und den zugehörigen Grundstücken theils durch den Ehevertrag vom 17. Juli 1856, theils durch Kaufvertrag vom 24. April 1871 erworben. Dieser Erwerb erstreckte sich auch auf den entsprechenden Antheil der Ackerlehne 1, an deren Stelle durch Realtheilung mit den Miteigenthümern ein Ackerstück 10 von 5 Morgen 123½ Quadrat-

Digitized by Google

ruthen getreten war. Das Bauergut Altendorf und diese Parzellen hatten früher den Siara'schen Eheleuten gehört, die es am 30. Jan. 1846 an R. und dessen erste Ehefrau, ihre Tochter, veräußert hatten. Die Ackerlehne 1 stand im J. 1859 im Grundbuche noch auf den Namen der früheren Miteigenthümer, der Siara'schen Eheleute und B.'schen Eheleute. Die ersteren waren damals bereits gestorben, ebenso ihre Tochter, die erste Ehefrau des R. Auf Grund einer gerichtlichen Verhandlung zwischen den B.'schen Eheleuten und den Erben der Siara'schen Eheleute ist für die 5 Morgen, 123½ Quadratruthen ein besonderes Blatt angelegt, auf welches die Erben der Siara'schen Eheleute R. (kraft Beerbung seiner ersten Ehefrau) und dessen Kinder, Johann, Franz, Marianne und Joseph R., als Erben eingetragen sind. Nach dem Tode von R. haben dessen eben genannte Söhne Johann und Franz R. am 20. Aug. und am 1. Sept. 1887 je ihr ein Fünftel Antheil an dem Grundstück 10 von 5 Morgen 123½ Quadratruthen, sowie die ihnen von ihrem Vater und ihrem auch verstorbenen Bruder Joseph R. zugefallenen Erbschaften, bestehend in Miteigenthumsantheilen an jenem Grundstück und in ausstehenden Forderungen an die Frau S. verkauft, und ihr nach Maßgabe dieser Verträge am 4. Febr. 1888 Auflassung ertheilt. Am 7. Febr. 1888 ist das Miteigenthum des R. auf dessen vier Kinder erster Ehe, die zweite Ehefrau und auf die vier Kinder zweiter Ehe; das Miteigenthum von Joseph R. auf dessen vollbürtige Geschwister umgeschrieben, und dann das Miteigenthum von Johann und Franz R. auf Grund der Auflassung vom 4. Febr. 1888 auf die S. Gegen diese hat die zweite Ehefrau des R., jetzt verehelichte P., auf Anerkennung ihres Miteigenthums zu sechs Zehnteln an dem Grundstück 10 geklagt. Darauf ist erkannt, Revision zurückgewiesen. Denn auf Grund der Auflassung vom 4. Febr. 1888 hat die Beklagte das Miteigenthum zu zwei Fünfteln nicht erworben, da der Eingetragene nur das mit Rechtswirkung auflassen kann, was als sein Eigenthum eingetragen ist. Wenn die Auflassung sich auf einen Gegenstand erstreckt, als dessen Eigenthümer der auflassende Veräußerer nicht eingetragen ist, so hat sie insoweit keine Rechtswirkung. Die Brüder Johann und Franz R. waren aber nicht als Miteigenthümer, sondern als Miterben der Eheleute Siara eingetragen. Und da der Besitztitel des Grundstücks 10 für

Grundbuch.

Digitized by Google

Grundbuch. die Siara'schen Erben pro indiviso berichtigt war, so erhellte aus dem Grundbuch nur, daß das Grundstück noch zur ungetheilten Erbschaft der S.'schen Eheleute gehörte, ohne daß aus dem Grundbuche zu ersehen war, ob bei der Auseinandersetzung den genannten Brüdern das ganze Grundstück oder ein reeller oder ideeller Antheil zufallen würde. Da eine bedingte Auflassung (für den Fall, daß das Grundstück bei der Erbtheilung dem Auflassenden zufällt) nicht zulässig ist und dem Miterben eine Quote am Grundstück nicht zusteht, so sind nach der Praxis Anträge von Miterben, während bestehender Erbengemeinschaft einen Antheil am Nachlaßgrundstück veräußern zu wollen, zurückzuweisen. Die Beklagte S. hat also durch den Eintrag im Grundbuch nichts erworben, da es an einer rechtswirksamen Auflassung fehlt. V, 474/94 vom 17. Jan. 96.

45. Soweit die Beklagte durch die Verträge vom 20. Aug. und 9. Sept. 1887 Miterbrechte gekauft hat, hat sie durch die Auflassung nichts hinzuerworben; sie ist vielmehr lediglich an Stelle der Brüder Johann und Franz R. getreten. Da der Beklagten in Folge ihrer Eintragung im Grundbuch ein prävalirendes Eigenthumsrecht nicht zur Seite steht, und sie sich nur auf Uebertragungsakte berufen kann, die außerhalb des Grundbuchs liegen, so greift §. 101, Einl. z. A. L. R. Platz, wonach Niemand dem Andern mehr Rechte übertragen kann, als er selbst hat. Hatten aber die Siara'schen Eheleute bereits ihre Rechte am Grundstück 10 auf R. und dessen erste Ehefrau übertragen, so konnte auch auf die Intestaterben der Siara'schen Eheleute Nichts übergehen. Es bleiben also für die Beklagten nur die Rechte auf das Grundstück 10 übrig, die aus dem Nachlaß der ersten Ehefrau des R. durch Vermittelung von deren Erben Franz und Johann R. und aus dem Nachlaß von Joseph R. durch Vermittelung jener Erben auf sie übergegangen sind. Durch diese Rechte wird aber das Antheilrecht der Klägerin zu sechs Zehnteln nicht berührt, da sich dieses von dem Miteigenthum des R. zu fünf Zehnteln und von dessen Erbrecht zu einem Zehntel aus dem Nachlaß seiner ersten Ehefrau ableitet. V, 474/94 vom 17. Jan. 96.

46. Zu dem grundbuchmäßigen Bestande des Grundstücks 14 gehört eine Parzelle, von welcher ein Theil als Gasse benutzt wird. Der Beklagte hat das Recht, diese Gasse zum Gehen und Fahren,

Digitized by Google

sowie zum Auf- und Abladen zu benutzen. D. hat das Grund- Grundbuch.
stück 14 gekauft, und im guten Glauben, daß auch die Parzelle dazu gehört, von dem eingetragenen Eigenthümer aufgelassen erhalten. Dadurch ist er Eigenthümer auch der Parzelle geworden; wären der Beklagte und dessen Vorbesitzer Eigenthümer der Parzelle gewesen, so wäre dieses Eigenthum untergegangen. Beklagter wurde also in dem von D. erhobenen Prozesse mit der Behauptung, er habe im J. 1869 gegen den Vorbesitzer des D. ein obsiegliches Urtheil bezüglich der Parzelle erstritten, und er habe die Parzelle durch Titel und Uebergabe, sowie durch titulirte Ersitzung erworben, das Streitstück sei in Folge einer Fälschung des Katasterbeamten dem Grundstück 14 zugeschrieben worden, nicht gehört, vielmehr verurtheilt, sich jeder anderen Benutzung der Gasse als zum Gehen, Fahren, Auf- und Abladen zu enthalten. Revision zurückgewiesen. V, 258/95 vom 12. Febr. 96.

47. Bei einem der Grundstücke im Fall 38 war die im Grundbuch eingetragene Abbruchs- und Räumungspflicht wieder gelöscht und nur noch die Zinspflicht stehen geblieben; später aber dem gutgläubigen jetzigen Besitzer aufgelassen, und dieser als Eigenthümer eingetragen. Gegen ihn wurde die Eigenthumsklage des Reichsfiskus abgewiesen. V, 292/95 vom 14. März 96.

48. Vgl. Bd. II, 115. Die Klägerin war Miteigenthümerin eines Grundstücks, von welchem der andere Miteigenthümer, ihr Ehemann, einen Theil an die Gemeinde zur Anlegung eines Weges nach dem Begräbnißplatze ohne Auflassung unentgeltlich abgetreten und übergeben hat. Die Klägerin fordert Rückgabe oder Zahlung des Werths. Das Reichsgericht hat die Verurtheilung aufgehoben, zurückverwiesen. Denn, da die Ehefrau vorbehaltlose Erbin ihres Ehemanns geworden ist, hat die Gemeinde besondere Klage auf Auflassung erhoben. Auf Antrag der Gemeinde mußte der Berufungsrichter die Entscheidung über die Klage der Ehefrau aussetzen, um zunächst über die Klage aus §. 7, Abs. 2 E. E. G. zu entscheiden, oder er mußte die Verhandlung über beide Klagen mit einander verbinden, um gleichzeitig über dieselben zu entscheiden. Denn die Entscheidung über die Klage auf Auflassung gegen den eingetragenen Eigenthümer ist nicht blos der Vindikation eben dieses Eigenthümers gegenüber präjudiziell, sodaß es im Ermessen des Richters stände, ob er aussetzen will (§. 139 C. P. O.), sondern es handelt

Digitized by Google

Grundbuch. sich in beiden Prozessen um einen und denselben Anspruch, da der Anspruch der Gemeinde materiell die Bedeutung einer persönlichen Einrede hat. V, 49/96 vom 18. März.

49. Zunächst ist nicht abzusehen, aus welchem Grunde Jemand, der bei dem ganzen Erbfalle nicht weiter betheiligt ist, als daß er gegen das Testament die Auszahlung seines Pflichttheils in Geld fordert, dem Universalerben zur Mitwirkung bei der Umschreibung eines Grundstücks verpflichtet sein sollte. Das in dieser Beziehung verurtheilende Berufungsurtheil wurde wegen Mangel an Gründen aufgehoben, zurückverwiesen. VI, 396/95 vom 27. April/8. Juni 96.

50. Der Hypothekgläubiger hat die Hypothek mit den Zinsen seit 25. März 1891 cedirt; der Grundeigenthümer hat eine Parzelle veräußert, und der Grundbuchrichter hat dieselbe hypothekenfrei abgeschrieben, weil sie von der späteren Cessionarin wegen Kapitals und der Zinsen aus der Hypothek entlassen war. Das war kein Versehen des Grundbuchrichters, denn dieser konnte nicht wissen, daß ältere Zinsen rückständig waren. Auf den Erwerber ist also die Parzelle nach §. 33 E. E. G. pfandfrei übergegangen, ohne daß die Anwendung des §. 33 hier durch §. 526 A. L. R. I, 20 ausgeschlossen wird, sofern derselbe bei dem Erwerb nicht wußte, daß von dem Kapitale noch ältere, nicht cedirte Zinsen rückständig waren, auf welche sich die Hypothek erstreckte. Andererseits stand ihm sein böser Glaube entgegen — §. 10 A. L. R. I, 10, §§. 4 ff., I, 19; R. G. E., Bd. 15, S. 267 —. Der Glaube an das Grundbuch kommt nicht in Frage, da aus demselben nicht zu ersehen ist, ob Zinsen rückständig sind. Allein die einseitige Mittheilung des Beklagten, welchem der Zinsrückstand von einem Zwischencessionar abgetreten war, an den Parzellenerwerber, die allerdings vor der Auflassung geschehen war, daß Beklagter die Hypothek wegen 2026 Mark Zinsen beanspruche, genügte noch nicht, um den Erwerber in bösen Glauben zu versetzen; wohl aber hatte er zu geeigneter Nachforschung um so mehr Veranlassung, als es sich nicht um den Grund des vom Beklagten erhobenen Anspruchs, sondern nur um dessen etwaige Tilgung und allenfalls um die Legitimation des Beklagten handeln konnte. Unterließ er die Nachforschung, obwohl ihm die Mittel zu Gebote standen, so ist er demjenigen gleich zu stellen, der das seinen Erwerb hindernde Recht thatsäch-

Digitized by Google

lich gekannt hat. Da es an Feststellung hierüber fehlt, zurückverwiesen. V, 364/95 vom 13. Mai. Vgl. 91. Grundbuch.

51. Nach §. 187 A. L. R. I, 8 muß der Nachbar einen Wall von drei Fuß Breite stehen lassen, wenn er seinen Grund und Boden erniedrigt; nach §. 34 der Bauordnung für die Stadt Posen muß er in diesem Falle sogar 2,5 Meter von der Grenze entfernt bleiben. Der Beklagte hat ein Spiritusbassin von 6—7 Meter auf seinem Grundstück hart an der Wand des klägerischen Hauses errichtet und nur eine lothrechte Mauer von 0,60—0,80 Meter Stärke aufgeführt, welche in dieser Stärke dem sogenannten aktiven Erddruck nicht widerstehen konnte. Als sich beim Hochwasser des Frühjahrs 1888 die unter den Fundamenten des Hauses der Klägerin liegenden Erdschichten mit Wasser gefüllt hatten, stürzte in Folge jenes mangelhaften und dem Gesetz widersprechenden Baues die Mauer des klägerischen Hauses und die des Bassins der Beklagten ein. Der Kläger fordert Schadensersatz. VI, 267/95 vom 2. Jan. 96. Vgl. 70. Nachbarrecht.

52. Aus dem Recht oder der öffentlichen Pflicht, den Mühlgraben zu reinigen — §. 10 des Gesetzes vom 15. Nov. 1811 — folgt nach A. L. R. nicht das Recht, den Sand auf die benachbarten Ufer, welche einem Dritten gehören, zu werfen. Dem räumungsberechtigten Müller bleibt nur überlassen, sich eine nothwendige Servitut im Sinne A. L. R. I, 22, §. 3 einräumen zu lassen. V, 346/95 vom 29. Febr. 96.

53. Im Fall 21. Dagegen steht den Klägern ein Entschädigungsanspruch aus §. 187 A. L. R. I, 8 zu. In Folge der Tieferlegung der Straße ist die Befestigung des klägerischen Grundstücks längs des Bürgersteigs durch eine Futtermauer und die Anbringung zweier Treppenaufgänge innerhalb der letzteren erforderlich und durch die Beklagte bewirkt. Hätte die Stadt dem §. 187 gemäß einen Wall von mindestens 3 Fuß Breite zwischen dem klägerischen Grundstück und der tiefer gelegenen Straße stehen lassen, so würden zwar auch eine Futtermauer und Treppen erforderlich gewesen sein. Aber die Unterhaltung der Anlage würde der Stadt obgelegen haben. Jetzt ist die Erniedrigung der Straße bis hart an den Vorgarten des klägerischen Grundstücks erfolgt. Die Entschädigung ist deshalb zugesprochen, soweit sie sich auf den den Klägerinnen obliegenden Aufwand für die Erhaltungskosten

Digitized by Google

Nachbarrecht. der Futtermauer und der Treppen, und die erhöhten Reinigungskosten erstreckt. Daß die Klägerinnen die Futtermauer und die Treppen acceptirt haben, kann sie nicht hindern, weiter gehende Entschädigungsansprüche geltend zu machen. V, 308/95 vom 28. März 96.

54. Vgl. Bd. XVII, 41 (E., Bd. 32, S. 283). Die Schäden an den Aeckern, Wiesen und Wegen des Klägers rühren vom Hochwasser des Jahres 1891 her und haben ihre Ursache darin, daß das vom Eisenbahndamm der Posen-Kreuzburger Bahn aufgestaute Wasser sich durch die beiden zur Abführung des Wassers dienenden Oeffnungen — die Warthebrücke und eine Fluthbrücke — mit verheerender Gewalt auf die unterhalb liegenden Grundstücke ergoß. Der Eisenbahnfiskus ist für verpflichtet erachtet, dem Kläger den ihm dadurch entstandenen Schaden zu erstatten. Denn die Unzulänglichkeit der Durchlässe hatte sich in den Jahren 1888 und 1889 herausgestellt, das Hochwasser von 1891 war nicht größer als das frühere; aus §. 14 des Pr. Eisenbahngesetzes vom 3. Nov. 1838 folgt die Verpflichtung weiterer Schutzmaßregeln über die Anordnung der Regierung hinaus, wenn sich die Unzulänglichkeit der angeordneten Maßregeln ergibt. Die inzwischen vorgenommene Erweiterung der Durchlässe von 10 Meter auf 28 Meter war aber ungenügend. Und dies hätte der Fiskus, dem Sachverständige zur Verfügung stehen, bei gehöriger Aufmerksamkeit vorhersehen müssen. Daß die Anbringung weiter gehender Schutzvorrichtungen aus technischen oder andern Gründen nicht möglich war, ist nicht behauptet. Revision zurückgewiesen. VI, 401/95 vom 1. April 96.

55. Fiskus hat einen Neubau in Magdeburg aufgeführt, der theilweis auf dem freien Platze zwischen den Gebäuden der Regierung und des Konsistoriums steht. Auf die Klage der Stadt als Eigenthümerin des öffentlichen Platzes ist Fiskus verurtheilt, den Platz von den darauf befindlichen Gebäudetheilen zu räumen; Revision zurückgewiesen. Auf §§. 340—342 A. L. R. I, 9 konnte sich Beklagter nicht berufen. Denn darin, daß Beklagter um die polizeiliche Bauerlaubniß nachgesucht hat, liegt keine Anzeige im Sinne des §. 340. Dagegen sind diese Vorschriften richtig gegen den Beklagten angewendet. §. 340 setzt nicht voraus, daß die Grenze wissentlich überschritten ist. Der bloße Glaube des Bauenden,

Digitized by Google

er baue auf seinem Eigenthum, kann, wenn er thatsächlich die Eigenthumsgrenze überschreitet, den Nachbarn seines Eigenthums nicht berauben. — O. T. E., Bd. 71, S. 20. — V, 317/95 vom 11. April 96. Nachbarrecht.

56. Hamburg. Klägerin hatte beantragt, daß der Beklagte verurtheilt werde, Vorkehrungen zu treffen, daß keinerlei Gestank von den auf den in der Klage bezeichneten Immobilien lagernden Fäkalien auf das der Klägerin gehörige Immobile 32, 33 und kein das erträgliche Maß übersteigender Gestank auf die der Klägerin gehörigen Immobilien 31, 12, 13 gelangen könne, eventuell, falls solche Vorkehrungen nicht zu treffen, daß der Beklagte verurtheilt werde, keinerlei Fäkalien auf den bezeichneten Immobilien zu lagern. Das Reichsgericht hat auf die Revision des Beklagten aufgehoben und zurückverwiesen. Daß an sich der Klägerin Ansprüche zustehen, ist nicht zu bezweifeln — vgl. Bolze, Praxis, Bd. XX, 62 —. Das Berufungsgericht ist aber in nicht zulässiger Weise durch Anordnung bestimmter Maßnahmen, welche Beklagter zu treffen habe, über den Klageantrag hinausgegangen. Sodann ist die Verurtheilung des Beklagten zu einem bestimmten Verhalten in Ansehung der Grundstücke, welche er selbst inne hat, überhaupt unstatthaft. Die Klägerin hat als Eigenthümerin ihres Grundstücks nur ein Recht darauf, daß der Beklagte die unerträgliche Einwirkung auf dieses unterlasse. Wie der Beklagte es anfangen möchte, die Bewirkung von unerträglichem Gestank auf dem Grundstück der Klägerin zu unterlassen, ist zunächst ihm zu überlassen. Daher ist auch das eventuelle Klagbegehren formell nicht zu rechtfertigen. VI, 418/95 vom 16. April 96.

56b. Nach der irrevisibelen Annahme des Berufungsrichters hat die Polizeiverordnung für Horst vom 1. Aug. 1893 §§. 139, 140 A. L. R. I, 8 für den Gemeindebezirk unbeschadet bereits erworbener Privatrechte außer Anwendung gesetzt. Der Kläger hatte sein Haus 1½ Fuß von der Grenze errichtet. Der Beklagte hat jetzt hart an der Grenze gebaut. Die Klage ist abgewiesen, weil durch §. 139, 140 für den Kläger wohlerworbene Rechte nicht begründet seien. Revision zurückgewiesen. V, 151/96 vom 30. Mai.

57. Die Witwe K. hatte nach dem Tode ihres gütergemeinschaftlichen Ehemanns den gesammten Nachlaß eigenthümlich über- Vindikation.

Digitized by Google

Vindikation. nommen, obschon sie schon damals geisteskrank und nicht im Stande war, die Folgen ihrer Handlungen zu überlegen. Das Nachlaßgrundstück ist auf sie überschrieben; sie hat dann in ihrer dem Bruder und dessen gütergemeinschaftlicher Ehefrau, der Beklagten, bekannten Geisteskrankheit jenem das Grundstück verkauft und aufgelassen. Nach seinem Tode hat die Witwe das Grundstück im Erbvergleich übernommen und ist als Eigenthümerin eingetragen. Sie hat sich wieder mit T. gütergemeinschaftlich verheirathet. Die K. ist entmündigt; ihrem Vormund und ihren Kindern sind die T.'schen Eheleute zur Rückauflassung verurtheilt. Revision zurückgewiesen. Denn die sämmtlichen seit dem Tode des K. erfolgten Eigenthumseintragungen waren wegen der Handlungsunfähigkeit der Witwe K. nichtig. Die Ehefrau T. hat auch als schlechtgläubige Besitzerin gegenüber der Klage auf Rückauflassung gemäß A. L. R. I, 20, §. 538 kein Zurückbehaltungsrecht wegen Verwendungen. Und ebenso wenig kann ein solches von T. trotz seiner Gutgläubigkeit und I, 7, §. 24 geltend gemacht werden. Denn das Subjekt des gütergemeinschaftlichen Vermögens ist, wie dieses selbst, ein einheitliches, sodaß der Beklagte für seine Person nicht einen ideellen Antheil hat. Mit seiner Verheirathung ist er ohne weiteres in den bis dahin von seiner Ehefrau allein ausgeübten Besitz eingetreten. Da dieser ein unredlicher war, so hat er die vermögensrechtlichen Nachtheile, welche sich daraus für den Besitzer ergeben, mit überkommen. V, 340/95 vom 18. März/6. Mai 96.

Redlicher Erwerb. 58. Der Klägerin sind am 9. Jan. 1892 während ihres Aufenthalts in einem Hamburger Hotel 150000 Francs Italienische Rente, welche sie von Bankiers gekauft hatte, gestohlen worden. Die Nummern dieser Stücke sind bald darauf durch Börsenanschlag und durch polizeiliche Zustellung von Laufzetteln an sämmtliche Hamburger und Berliner Bankhäuser, insbesondere auch an die beklagte Hamburger Bankierfirma als gestohlen bekannt gemacht. Diese hat eines der gestohlenen Stücke über 20000 Francs von einem Hamburger Bankhause am 28. Dec. 1894 gelegentlich einer Ultimoregulirung angenommen; während diese es von einem dritten Hamburger Bankier, der letztere es von einem großen Berliner Bankhause, letzteres es von einem andern Berliner Bankier, und dieser es von einem Pariser Bank-

Digitized by Google

Redlicher Erwerb.

hause erworben hatte. Die Klägerin fordert die Herausgabe des Papiers von der Beklagten, und falls sie dasselbe weiter veräußert haben sollte, den Werth. Die Klage ist von dem Hanseatischen Oberlandesgericht abgewiesen, das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Die Rücksicht auf die Sicherheit des Verkehrs und Treu und Glauben legen jedem Bankier, dem von dem Diebstahl bestimmter Papiere amtlich Anzeige gemacht ist, die Pflicht auf, auch seinerseits zur Erreichung dieses Zweckes der Anzeige mitzuwirken, und sich nicht bei dem Gedanken zu beruhigen, daß seine Vorbesitzer das Papier redlich erworben hätten. Die bloße Thatsache, daß ein dem Verkehr mit Werthpapieren gewerbsmäßig betreibender Kaufmann beim Erwerb von Inhaberpapieren, zumal von so bedeutendem Werthe, die Liste über die durch polizeiliche Anzeige gemeldeten gestohlenen Papiere nicht einsieht, genügt zur Begründung eines groben Verschuldens, und schließt die Berufung auf H. G. B. Art. 306 und 307 aus. Daß seit dem Diebstahl und seit der polizeilichen Anzeige $2^1/_2$ Jahre verflossen waren, kann für sich allein nicht als ein den Bankier von jener Verpflichtung befreiender Umstand angesehen werden. — Vgl. Bd. VIII, Nr. 60. — Die Beklagte würde nicht haften, wenn sie beweist, daß einer ihrer Vorgänger bereits das Eigenthum an den gestohlenen Papieren erworben hatte, z. B. der Pariser Bankier wegen nicht erfolgter Opposition auf Grund des Gesetzes vom 15. Juni 1872 oder einer der deutschen Bankiers wegen eines in seiner Person anzunehmenden redlichen Erwerbs. — Vgl. Bolze, Praxis, Bd. XI, 38. — I, 324/95 vom 25. Jan./19. Febr. 96.

59. Die Klägerin hatte dem Gemeinschuldner ein Geschäftslokal vermiethet, und aus diesem Vertrage eine Miethsforderung. Der Gemeinschuldner hat das Geschäft an Sch. verkauft und das in dem Geschäftslokal vorhandene Geschäftsinventar dem Sch. übergeben. Demnächst hat ein dritter Gläubiger das Inventar pfänden lassen. Der Gerichtsvollzieher hat es in die Pfandkammer geschafft. Sch. hat es, nachdem es ihm auf Grund einer Quittung des befriedigten Gläubigers ausgehändigt war, in ein anderes Lokal bringen lassen. Nach ausgebrochenem Konkurse wurde dem Konkursverwalter der Schlüssel zu diesem Lokal von dem Gericht übergeben. Der Konkursverwalter hat nun ein Abkommen mit Sch. getroffen, nach welchem ihm dieser die Sachen gegen die

Digitized by Google

Redlicher Erwerb.

Verpflichtung überließ, den Sch. von der wegen der Sachen eingegangenen Miethsverbindlichkeit zu befreien. Die Klägerin macht gegen den Konkursverwalter ein Absonderungsrecht wegen ihrer Miethsforderung geltend. Dasselbe ist ihr zugesprochen, wenn der Konkursverwalter schwört, daß ihm, als er die Sachen von Sch. erwarb, nichts davon bekannt gewesen, daß sich dieselben in den von der Klägerin gemietheten Räumlichkeiten befunden hätten und von einem Gerichtsvollzieher nach der Pfandkammer geschafft waren; Revision beider Theile zurückgewiesen. Das Pfandrecht der Klägerin war durch die Fortschaffung der Sachen in Folge der Pfändung nicht beseitigt. Dem Sch. war das Pfandrecht bei Befriedigung des Pfändungspfandgläubigers bekannt. Er hätte sie zurückschaffen müssen. Da der Konkursverwalter die Sachen nicht vom Gemeinschuldner überkommen, sondern von Sch. erworben hat, wobei er die Person des Gemeinschuldners nicht vertrat, so war er ein Dritter im Sinne §. 119 A. L. R. I, 20; er war also gegen das Pfandrecht der Vermietherin gedeckt, wenn er dasselbe bei seinem Erwerb nicht kannte. Andererseits wußte der Konkursverwalter, daß die Vermietherin wegen ihrer Ansprüche aus dem Miethsvertrage nicht befriedigt war. Läßt er den ihm zugeschobenen Eid unausgeschworen, so reichen die danach feststehenden Thatsachen hin, um seinen bösen Glauben zu begründen. VI, 213/95 vom 16. April 96.

Ersitzung und Verjährung dinglicher Rechte.

60. Der beklagte Fiskus ist mit seinem Forste von anderen Grundstücken umschlossen, und hat deshalb Anspruch auf einen Nothweg zur Verbindung mit der öffentlichen Straße, B. L. R. 682; auch wird die rechtliche Zulässigkeit der Erwerbung eines Rechts auf die Richtung des bestehenden Weges als Nothweg durch Ersitzung mit Erlöschung der Entschädigungsverbindlichkeit anerkannt — Sätze 685, 708 —. Dazu ist aber die Unzweideutigkeit der Besitzhandlungen erforderlich, für welche eine Vermuthung aus Satz 2230 nicht abzuleiten ist. Die Behörden des Domänenärars haben aber öfter bei dem Kläger um die Erlaubniß nachgesucht, den über dessen Grundstück führenden und in seinem Eigenthum stehenden Weg zur Abfuhr benutzen zu dürfen. Auch hat der langjährige Verwalter des Klägers darauf gehalten, daß um Erlaubniß angefragt wurde. Danach wurde ausgesprochen, daß den Beklagten ein Durchfahrtsrecht nicht zustehe; Revision zurückgewiesen. II, 366/95 vom 17. März 96.

Digitized by Google

Ersitzung und Verjährung dinglicher Rechte.

61. Im Fall 22 hat aber Kläger unter Beweis gestellt, daß er und seine Vorbesitzer sowie die übrigen Anlieger den Weg seit unvordenklicher Zeit und solange er besteht frei und offen benutzt haben, daß dies in der Meinung geschehen sei, hiermit nicht bloß ein jedermann an dem Wege zustehendes Recht, sondern eine Befugniß auszuüben, die ihnen als Anliegern an dem Wege zustehe; daß sie bereits bei den Enteignungsverhandlungen anläßlich der Berlin-Potsdamer Eisenbahn von der Eisenbahnverwaltung als diejenigen anerkannt seien, denen ein Benutzungsrecht an dem Wege zustehe; und daß die Eisenbahnverwaltung auch später bis zur Zeit der Sperrung im J. 1891 stets die Einwilligung der Anlieger eingeholt habe, wenn der Weg einer Reparatur wegen am Bahnübergang gesperrt werden sollte; daß die Anlieger von dritten Personen, wenn sie den Weg befahren wollten, um die Erlaubniß angegangen seien; daß sie seit länger als einem Jahrzehnt den Weg für fremdes Fuhrwerk auf Grund einer ihnen vom Polizeipräsidium im J. 1880 ertheilten Erlaubniß durch eine Barrière gesperrt hielten; und daß ihnen im J. 1889 vom Bürgermeister in Potsdam die Entschädigungsansprüche vorbehalten seien, die ihnen aus der Verlegung des Weges erwachsen würden. Das klagabweisende Berufungsurtheil ist aufgehoben, um zu prüfen, ob nicht auf Grund dieser Thatsachen, wenn sie bewiesen werden, anzunehmen ist, daß Kläger und seine Besitzvorgänger an dem Wege ein besonderes, von dem Gemeingebrauch verschiedenes Benutzungsrecht ausgeübt und solches durch Ersitzung erworben haben. Derselben würde nicht entgegenstehen, daß die Anlieger im Zweifel gewesen, ob ihnen nicht der Weg eigenthümlich gehöre. V, 330/95 vom 22. April 96.

Grunddienstbarkeit.

62. Mit dem unterliegenden Grundstückseigenthümer ist der dauernde Bestand eines Abzugsgrabens in bestimmter Breite und Tiefe vereinbart. Das ist keine bloße Legalservitut, dem obliegenden Grundstückseigenthümer das abfließende Wasser abzunehmen. Der Oberliegende hat dabei die Verpflichtung übernommen, den Graben zu erhalten. Daraus folgt aber noch nicht, daß der Eigenthümer des dienenden Grundstückes die Ablagerung des Auswurfs auf beiden Seiten des Grabens dulden müßte. Dies Recht ist aber durch servitutische Belastung des dienenden

Digitized by Google

Grund-dienstbarkeit.

Grundstückes dem Eigenthümer des herrschenden Grundstückes eingeräumt. III, 409/95 vom 31. Jan. 96.

63. Im Fall 20. Die Auslegung der Kabinetsordre dahin, daß dem künftigen Erwerber des Inselgrundstückes die Auflage gemacht ist, dasselbe zur Errichtung einer Krahnwage und eines Waarenmagazins zu benutzen, und daß daraus zugleich der Wille erkennbar wurde, diesem Erwerber dasjenige Recht am Strome zu verleihen, ohne welches verständiger Weise die Errichtung jener Anlagen nicht übernommen werden konnte, überschreitet nicht die Grenzen der zulässigen Erforschung des gesammten, durch die Kabinetsordre zum Ausdruck gelangenden Willens; und das genügt, um das Recht am Strome als schriftlich begründet erscheinen zu lassen. V, 254/95 vom 8. Febr. 96.

64. Das Oberlandeskulturgericht hat den Antrag auf Ablösung der in Anspruch genommenen Weide in dem fiskalischen Forst abgewiesen, weil die Existenz des Rechts nicht erwiesen sei. Dabei ist nicht genügend berücksichtigt, daß auf Grund einer Bescheinigung der Regierung vom 13. April 1809 die Servitut im Hypothekenbuch eingetragen ist. Wurde auch dadurch eine Servitut nicht begründet, so ist doch die Eintragung und ihre Unterlage ein wesentliches Hülfsmittel für die Begründung der richterlichen Ueberzeugung, daß die Servitut besteht. Der Grundeigenthümer, welcher solche eintragen läßt, gibt die Eintragsbewilligung insofern auch dem Servitutsberechtigten gegenüber ab, als er weiß oder wissen muß, daß die Eintragung nicht ohne Zustimmung des Berechtigten wieder gelöscht werden kann; auch bindet er seine Rechtsnachfolger insoweit, als sie sich nicht mehr auf Unkenntniß berufen können. Eins wie das andere kann er verständigerweise nur thun, wenn er selbst von dem rechtlichen Bestande der Servitut überzeugt ist. Die Eintragsbewilligung einer öffentlichen Behörde setzt voraus, daß die Behörde durch eigene Prüfung zu der Ueberzeugung gelangt ist, daß die Servitut bestehe. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. V, 278/95 vom 29. Febr. 96.

65. Ist anzunehmen, daß die Servitut, deren Verleihung nicht nachweisbar ist, durch Ersitzung entstanden ist, so ergibt sich auch aus dem Hypothekenbuch für die Annahme solcher, daß ein Weidegeld bezahlt ist. Daß das Weidegeld im Laufe der Zeit

Digitized by Google

Grund-dienstbarkeit.

erhöht ist, steht der Annahme einer Ersitzung unter anderem um deswillen nicht entgegen, weil das Weidegeld eine ähnliche Natur haben kann wie die vielfach von den Brenn- und Bauholzberechtigten zu zahlenden Anweisegebühren und Hauerlöhne. V, 278/95 vom 29. Febr. 96.

66. Im J. 1822 haben die damaligen Eigenthümer der Rittergüter T. und D. einen Vertrag geschlossen, nach dem dem jeweiligen Eigenthümer des Gutes D. die Berechtigung eingeräumt ist, den zum Betrieb der Ziegelei des Gutes D. erforderlichen Thon von den Ländereien des Gutes T. zu entnehmen. Durch ein unter Mitwirkung der Generalkommission festgestelltes Regulativ von 1880 ist die Berechtigung dahin eingeschränkt, daß die Benutzung der Flächen von T. zunächst auf kartirte 1 Hektar 68 Ar 80 Quadratmeter angewiesen ist, solange dadurch das Bedürfniß für den Betrieb der Ziegelei gedeckt wird. Kann dies Bedürfniß aus dieser Fläche nicht mehr befriedigt werden, so steht dem Berechtigten das Recht zu, eine anderweite Regelung seiner Berechtigung und die Ausweisung einer anderen seinen Rechten entsprechenden Fläche aus den thonhaltigen Ländereien des Rittergutes T. zu fordern. Es liegt eine Grundgerechtigkeit im Sinne §. 12 A. L. R. I, 22 und §. 12 E. E. G. vor, welche, obschon nicht eingetragen, sich auch auf später vom Rittergut T. abveräußerte 132 Hektar 87 Ar 40 Quadratmeter erstreckte. Der derzeitige Eigenthümer von D. hat den Eintrag einer Vormerkung zur Erhaltung des Rechts auf Eintragung der Thongräbereigerechtigkeit bezüglich des abveräußerten Grundstückes erlangt. Die Klage der Eigenthümerin von T. auf Löschung der Vormerkung ist abgewiesen, Revision zurückgewiesen. Unerheblich, ob das Stammgut ein so umfangreiches Thonlager enthält, daß für die Ziegelei ein Bedürfniß zur Ausbeutung des Thonlagers in dem abveräußerten Areal in absehbarer Zeit nicht eintreten wird. V, 287/95 vom 11. März 96.

67. Der Vorbesitzer des Klägers hatte dem Vorbesitzer des Beklagten erlaubt, daß in der südlichen Mauer von dessen Grundstück in 12 Fuß Höhe von dem Boden aus Lichtfenster angebracht werden können; E. hat sich verpflichtet, diese Fenster nicht zu blenden. In den vier oberen Stockwerken des Hauses sind je drei Fenster angelegt; dem Kläger ist das Recht zugesprochen, bis

Digitized by Google

Grund-dienstbarkeit.

zu 12 Fuß Höhe unmittelbar an die Grenze, von da ab mit dem von ihm projektirten Bau bis auf eine Entfernung von 3 Fuß heranzubauen. Denn nach Bremischem Gewohnheitsrecht sei dies bei Lichtfenstergerechtigkeiten die innezuhaltende Entfernung; und eine weiter gehende Belastung sei dem Grundstück des C. nicht auferlegt. Revision zurückgewiesen. VI, 408/95 vom 16. März 96.

Nießbrauch.

68. Der Erblasser lebte mit seiner Ehefrau in westphälischer Gütergemeinschaft und in kinderloser Ehe. Er hat mit Uebergehung seiner Ehefrau seine Mutter als Erbin eingesetzt. Gegen diese ist aber rechtskräftig ausgesprochen, daß der Witwe am Nachlaß ihres Ehemanns der Pflichttheil zusteht, bestehend aus einem Sechstel der Substanz und dem Nießbrauch an den übrigen fünf Sechsteln. Zu dem Nachlasse gehört eine Darlehnsforderung von 14565 Mark an die Mutter und deren Ehemann. Der Letztere ist durch Theilurtheil zur Rückzahlung eines Theils der Schuld verurtheilt. Revision zurückgewiesen. Denn §. 101 A. L. R. I, 21 enthält nur eine allgemeine Anordnung, welche nicht ausschließt, daß für besondere Arten des Nießbrauchs Ausnahmebestimmungen bestehen können. Solche Bestimmung ist in §§. 645 ff., II, 1 getroffen, und in diesem Sinne ist auch §. 7 des Gesetzes vom 16. April 1860 zu verstehen. Die Witwe hat in Folge ihres, selbst durch letztwillige Verfügungen ihres verstorbenen Ehemanns nicht verkürzbaren Individualrechts ausschließlich Anspruch auf Besitz und Verwaltung des Nachlasses, und darf deshalb, wenn ihr auch der Nießbrauch als Pflichttheil zusteht, Nachlaßforderungen ohne Zustimmung der Miterben und wenn diese Schuldner sind, von ihnen einziehen. — Vgl. R. G. E. vom 21. Dec. 1882 bei Gruchot, Bd. 28, S. 938, und das Urtheil des Obertribunals vom 28. Mai 1869 bei Striethorst, Bd. 75. — IV, 270/95 vom 10. Febr. 96.

69. Im Fall 648. Allerdings kann jemand den Nießbrauch und doch nicht die einem Testamentsvollstrecker überlassene Verwaltung haben. Das gilt aber nur, wenn ein eigentlicher Nießbrauch hinterlassen ist. Allein ein Quasinießbrauch besteht nur, wenn dem Inhaber der Gegenstand zum vollen eigenen Recht gegen Bestellung der cautio ex SCto übertragen wird. Wäre ein solcher Nießbrauch an einem Kapital hinterlassen, so würde angesichts jener Entziehung der Verwaltung ein Rentenvermächtniß vorliegen. Beim Vermächtniß des Nießbrauchs an einer

Digitized by Google

Quote des ganzen Vermögens ist es dem Belieben des Erben, hier des Testamentsvollstreckers, überlassen, ob er an den einzelnen Nachlaßgegenständen Nießbrauch bezw. Quasinießbrauch pro parte gewähren oder nur an einer der Quote des Werthes des Nachlasses entsprechenden Geldsumme Quasinießbrauch einräumen will. — L. 32, §. 8 D. de usu et usufr. 33, 2. — Die Kläger haben aber nicht behauptet, daß ihnen als Gegenstand des Nießbrauchs eine Werthquote dargeboten sei. VI, 416/95 vom 13. April 96. Nießbrauch.

70. Im Fall 51 würde die Schadensersatzklage begründet sein, wenn den Beklagten ein Verschulden trifft. Ohne Verschulden weder aus dem Gesichtspunkt des §. 267[14] St. G. B., noch aus dem einer Uebertretung des §. 187 A. L. R. I, 8. Da der Berufungsrichter ein Verschulden nicht festgestellt hat, aufgehoben, zurückverwiesen. VI, 267/95 vom 2. Jan. 96. Negatoria und Konfessoria.

71. Erstinstanzlich war der Beklagte verurtheilt, solche Einrichtungen zu treffen, daß die mit dem Betriebe seiner Kreis- und Hobelmaschine, Kreis- und Bandsäge verbundene Erschütterung des klägerischen Hauses auf ein erträgliches Maß zurückgeführt werde, auch dem Kläger allen durch die übermäßige Erschütterung des klägerischen Hauses entstandenen und entstehenden Schaden zu erstatten. Die Klage durfte in der Berufung nicht abgewiesen werden, weil Beklagter im Laufe des Prozesses entsprechende Einrichtungen getroffen habe. Vielmehr wurde die Verurtheilung vom Reichsgericht wieder hergestellt, damit dem Kläger der fortbestehenden Anlage gegenüber, auf deren Beseitigung er nach §. 26 G. O. nicht klagen kann, der richterliche Schutz dauernd dahin gewährt werde, daß er auf Grund des Urtheils im Zwangsvollstreckungsverfahren vorgehen kann, wenn die getroffenen Einrichtungen beseitigt werden oder sich in der Folge als unzureichend erweisen. Auch bleibt der Schadensanspruch des Klägers für die Zeit begründet, während welcher der Zustand auf ein erträgliches Maß nicht zurückgeführt war. III, 106/95 vom 28. Febr. 96.

72. Daß die städtische Behörde die polizeiliche Genehmigung zu dem Bau ertheilt hat, schließt im Fall 55 ihre Klage nicht aus. Denn jene Genehmigung stellt nur fest, daß dem beabsichtigten Bau Hindernisse im Oeffentlichen Recht nicht entgegenstehen. V, 317/95 vom 11. April 96.

Digitized by Google

Negatoria und Konfessoria.

73. Gegenüber einer konzessionirten Anlage, wie im Fall 56 der zur Zeit nicht betriebenen Poudrettefabrik des Beklagten, kann der negatorisch Beklagte die Einrede vorschützen, es seien keine Einrichtungen thunlich und mit einem gewöhnlichen Betriebe seines Gewerbes vereinbar, welche die gerügte Einwirkung auf das Grundstück der Klägerin verhindern würden, und es bleibe somit unter Ausschluß der negatorischen Klage nur ein Anspruch auf Schadensersatz übrig. — Bolze, Praxis, Bd. XI, Nr. 63; Bd. XII, Nr. 46; Entscheidungen des Obersten Landesgerichts für Bayern, Bd. 9, S. 187 ff. — Dem allgemein gefaßten Antrage der Klägerin hätte das Berufungsgericht deshalb auch nur durch eine allgemein gefaßte Verurtheilung entsprechen dürfen. VI, 418/95 vom 16. April 96.

74. Die Interessenschaft der Gemeinde Callenstedt klagt gegen den dortigen Rittergutsbesitzer auf Duldung der „Benutzung der Lehmkuhle am Lindenberge". Das Recht ist ersessen; aber die Verurtheilung mit dieser Bezeichnung ist unklar. Es handelt sich um die Frage, ob der Beklagte nur die Benutzung der jetzt im Gebrauch befindlichen Lehmkuhle zu gestatten hat, oder ob er geschehen lassen muß, daß Klägerin nach Erschöpfung der gegenwärtigen Grube Lehm, soweit er auf dem fast 36 Morgen großen Lindenberge steht, rodet, also den ganzen Lindenberg zur Lehmrodung benutzt. Deshalb aufgehoben, zurückverwiesen. III, 4/96 vom 21. April.

Hypothek.

75. Die Klage gegen den früheren Eigenthümer auf den Ausfall aus dem persönlichen Schuldverhältniß ist abgewiesen. Denn §. 41 E. E. G. bezieht sich auch auf Tauschverträge, in denen der Erwerber als Theil seiner Gegenleistung die auf dem Grundstück haftende Hypothek übernimmt. Auch braucht die Uebernahme nicht mit ausdrücklichen Worten erklärt zu sein; es genügt, daß sie aus dem Inhalt des Veräußerungsgeschäfts, insbesondere aus der Belegung des Kauf- oder Tauschpreises sich ergibt. Daß die Kündigungsfrist für die Klägerin nicht durch die ganze einjährige Frist des §. 41, Abs. 2 lief, weil sie mit dem neuen Erwerber einen neuen Amortisationsvertrag geschlossen, hat sie sich selbst zuzuschreiben. V, 206/95 vom 4. Jan. 96.

76. Der Beklagte hatte seiner Vermietherin ein Darlehn gegeben und mit ihr verabredet, es solle diese Darlehnsforderung

Digitized by Google

mit den später fällig werdenden Miethsgeldern kompensirt werden. Hypothek.
Das fällt auch unter §. 31 E. E. G. Und da die eingeleitete Zwangsverwaltung des Grundstückes wie eine Beschlagnahme zu Gunsten aller Hypothekgläubiger wirkt, wurde der Beklagte, ohne daß er mit seiner Kompensationseinrede gehört wurde, dem klagenden Hypothekgläubiger, welchem im Zwangsvollstreckungsverfahren die Miethsforderung zur Einziehung überwiesen war, zur Zahlung der Miethe verurtheilt. VI, 328/95 vom 9. Jan. 96.

77. Frankfurt a./M. St. hatte mit dem Bauunternehmer K. einen Baugeldervertrag geschlossen. Auf die Hypothek von 20000 Mark waren 7979 Mark noch nicht gezahlt. K. cedirte seinen Anspruch auf diese 7979 Mark an F. am 15. Jan. 1892 und liberirte den St. am 1. Okt. von seiner Verbindlichkeit. Am 3. Okt. hat St. dem F. mit Bewilligung des K. die Theilhypothek von 7979 Mark cedirt; als Valuta sind zwischen F. und K. die von jenem an diesen geleisteten Zahlungen gleicher Höhe verrechnet. Die Gültigkeit der Hypothek konnte von dem nachfolgenden Hypothekar nicht bestritten werden. Die Cession vom 15. Jan. 1892 ist rückgängig gemacht; im Uebrigen lag ein einheitlicher Vertrag vor, wovon die Liberirung vom 1. Okt. 1892 der erste Akt war. Unerheblich, daß die von F. an K. gezahlten Gelder nicht sämmtlich zum Bau verwendet sind. III, 376/95 vom 10./21. Jan. 96.

78. Im Fall 299 hatte R. dem Beklagten schriftlich bewilligt, daß dieser für sich eine Darlehnshypothek von 25000 Mark statt für 20000 Mark eintragen lasse. Der Beklagte haftet dann für den Ausfall der R.'schen Hypothek, soweit derselbe durch den Mehreintrag von 5000 Mark verursacht ist, wenn er dolos verschwieg, daß das Grundstück, auf welchem die Kaufgelder des Beklagten unter Zugrundelegung einer Summe von 100000 Mark bei Annahme eines geringeren Flächeninhalts mit Bewilligung des R. eingetragen werden sollten, thatsächlich 13 Ar 60 Quadratruthen messe. In Folge dessen waren bereits 123000 Mark Kaufgelder voreingetragen. Diese Mittheilung mußte der Beklagte dem R. auch dann machen, wenn er den größeren Flächeninhalt noch nicht kannte, als R. den Eintrag von 25000 Mark bewilligte, denselben aber nachträglich und bis zur Auflassung erfuhr. Denn die Bewilligung war dahin ertheilt, daß die 25000

Digitized by Google

Hypothek. Mark bei der Auflassung eingetragen werden sollten. Beklagter verletzte durch Verschweigen der erlangten Kenntniß allerdings die Grundsätze eines redlichen Verhaltens. IV, 266/95 vom 13. Jan. 96.

79. Der Beklagte W. hatte ein Grundstück von We. im April 1891 gekauft und aufgelassen erhalten, auch die auf demselben haftende Hypothek des B. von 45000 Mark auf den Kaufpreis übernommen. Vor der Auflassung hatte auf Betreiben des We. der Hypothekgläubiger B. dem Käufer W. die Unkündbarkeit der Hypothek bis 1. April 1896 zugesichert. Nach der Auflassung ist B. von dem Verkauf und der Schuldübernahme durch We. in gehöriger Weise benachrichtigt. W. hat die Hypothek unter Ausschluß seiner persönlichen Haftung für die Schuld an S. cedirt, nachdem er das Grundstück veräußert und die Hypothek von B. erworben hatte. Bei der Subhastation fiel die Hypothek aus. S. hat die Ausfallforderung dem Kläger cedirt, zugleich mit derselben den ihm von We. cedirten Anspruch auf Befreiung von der ihm obliegenden Haft für die damals von W. übernommene Schuld, diese in Höhe von 3000 Mark. Die wider W. erhobene Klage ist abgewiesen. Denn aus der Schuld haftete er nicht mehr, nachdem er die Hypothek ohne persönliche Haftung an S. cedirt hatte. Und We. hatte keinen Anspruch auf Befreiung von einer Schuld, für die er nicht mehr haftete, weil B. nach der ihm gewordenen Mittheilung die Hypothek nicht gekündigt hatte, auch nach der dem W. ertheilten Zusicherung nicht kündigen konnte (vgl. 75) und bis April 1892 nicht eingeklagt hat. Unerheblich, daß W. bei der Cession an S. anerkannt hat, daß seine erloschene persönliche Haftung noch fortbestehe. V, 231/95 vom 22. Jan. 96.

80. Da die Korrealhypothek der Beklagten nach dem 1. Juli 1869 eingetragen ist, findet Art. V des Pr. Gesetzes vom 12. März 1869 (vgl. §. 204 des Gesetzes vom 13. Juli 1883) hier keine Anwendung. Nach §. 42 E. E. G. kann sich der Gläubiger wegen seiner ganzen Forderung an jedes Grundstück halten. Dazu kann er sich noch im Kaufgelderbelegungstermin entschließen, auch wenn der Subhastationsantrag gleichzeitig gegen mehrere oder alle verhafteten Grundstücke durchgeführt wird. Darin, daß Beklagte selbst die gleichzeitige Subhastation aller Grundstücke ihres Schuldners betrieben, das gemeinschaftliche Ausgebot zweier ihr haftenden

Digitized by Google

Grundstücke beantragt hat, ist ein Verzicht nicht zu erblicken, welcher die Befugniß ausschlösse, erst nach der so ausgeführten Versteigerung, und obgleich ihre Korrealhypotheken auch bei einer antheiligen Verwendung des auseinander gerechneten Erlöses voll befriedigt worden wären, sich allein an den auf das eine Grundstück entfallenden Antheil an den Erstehungsgeldern zu halten. Ebenso wenig liegt darin eine Arglist gegenüber einem nachfolgenden Hypothekgläubiger, der in Folge dieses Verfahrens einen erheblichen Ausfall an seiner Hypothek erleidet, während er bei einer ratirlichen Vertheilung der Erstehungsgelder aus beiden Grundstücken auf die vorhergehende Korrealhypothek befriedigt worden wäre. Ebenso wenig läßt sich ein Vorwurf der Chikane begründen — §. 37 A. L. R. I, 6 —. Denn was der klagende nachstehende Hypothekgläubiger bei einer anderen Vertheilung gewönne, würde der Konkursmasse des Schuldners, welche jetzt den Ueberschuß aus dem dem Kläger nicht verpfändeten Grundstücke erhält, verloren gehen. V, 219/95 vom 22. Jan. 96. Vgl. 311. Hypothek.

81. Naumburg für Anhalt. Kläger hat den Beklagten eines seiner Grundstücke aufgelassen. Sie haben eine aufhaftende Hypothek in Anrechnung auf den Kaufpreis übernommen. Die Annahme des Berufungsgerichts, daß, sofern die Kontrahenten nichts anderes bestimmt haben, nach Gem. R. der Erwerber bei solcher Uebernahme nicht zu sofortiger Baarzahlung, sondern nur verpflichtet sei, dem Veräußerer, falls dieser vom Gläubiger wegen Zahlung der Hypothek in Anspruch genommen wird, ihn zu vertreten und eventuell schadlos zu halten, ist nicht rechtsirrthümlich. Allein der Kläger hat behauptet, es sei zwischen ihm und den Beklagten vor dem Abschluß des Kaufvertrags besprochen, daß er von dem größten Theil der ihn drückenden Schulden, besonders von der an R., durch den Kauf befreit werden wollte. Ist dies richtig und weiter, daß für die R.'sche Forderung noch weitere Grundstücke des Klägers verpfändet waren, so wird die mit dem Wortlaut des Vertrags vereinbare Annahme nahe gelegt, daß danach eine alsbaldige Liberation des Verkäufers von der R.'schen Forderung eintreten sollte. Das die Klage des Verkäufers abweisende Berufungsurtheil aufgehoben, zurückverwiesen. III, 323/95 vom 4. Febr. 96. Vgl. 344.

82. Vgl. 775. Kläger hatte dem Beklagten zur Anlegung

Digitized by Google

Hypothek. einer Cichoriendarre ein Darlehn von 42000 Mark versprochen, welches Kläger auf dem Grundstücke hypothekarisch eintragen lassen sollte, nach Angabe des Klägers zu erster Stelle, nach der des Beklagten hinter den Kauf- und Baugeldern. 31000 Mark sind gezahlt, ohne daß Beklagter die Hypothek hat eintragen lassen. Dagegen hat er für sich eine Grundschuld eintragen lassen, die er im Laufe des Prozesses mit 20500 Mark begeben hat. Außerdem hat er eine Kautionshypothek von 25000 Mark eintragen lassen. Dem Beklagten ist ein Schiedseid darüber auferlegt, daß er nicht versprochen hat, die Hypothek an erster Stelle oder nicht ohne Bezeichnung der Stelle eintragen zu lassen. Für den Nichtschwörungsfall ist Beklagter verurtheilt, für die 31000 Mark die Hypothek an erster Stelle, für den Schwörungsfall hinter 13500 Mark eintragen zu lassen, oder die 31000 Mark zurückzuzahlen. Mit der Einrede, Kläger habe den Vertrag nicht erfüllt, solange er nicht 42000 Mark gezahlt habe, wurde Beklagter nicht gehört. Denn das Darlehn sollte in Raten gezahlt werden, Beklagter hat die theilweise Erfüllung angenommen. Daß der Kläger eine Sicherheit überhaupt nur beanspruchen dürfe, wenn er die vollen 42000 Mark zahle, war nicht verabredet. Beklagter bedarf die 11000 Mark zum Aufbau der Darre nicht mehr, da diese längst fertig ist, und Kläger wird sie nicht zahlen können, da er im Armenrecht klagt. Wenn auch Kläger nur auf den Eintrag an erster Stelle und Rückzahlbarkeit nach $^1/_4$jähriger Kündigung geklagt hat, so durfte doch für den Schwörungsfall unter Zugrundelegung der Behauptung des Beklagten auf den Eintrag nach Vorgang von 13500 Mark und Rückzahlbarkeit fünf Jahre nach dem Empfang als das Geringere erkannt werden. Die Kautionshypothek von 25000 Mark wurde nicht in Betracht gezogen, weil Beklagter nicht hatte beweisen können, daß dieser Gläubiger Geld zum Bau hergegeben hat; Revision zurückgewiesen. V, 259/95 vom 12. Febr. 96.

83. Im Fall 297. G. hat das Restgrundstück erworben und die Hypothek des W. in Anrechnung auf den Kaufpreis übernommen. Er hat dann die Hypothek gegen Cession an W. bezahlt. G. wußte sowohl beim Erwerb des Restgrundstückes als beim Erwerb der Hypothek, daß K. dem Kläger die Parzelle pfandfrei verkauft und daß W. versprochen hat, die Parzelle aus

Digitized by Google

der Hypothek zu entlassen. Dem Kläger stehen also die Einreden aus dem persönlichen Schuldverhältniß gegen G. so zu, wie sie ihm gegen W. zustehen. G. ist auch als Rechtsnachfolger des W. nicht berechtigt, von dem erfüllten Abkommen zurückzutreten. Das Recht, welches der Kläger einredeweise gegen die Klage des G. geltend machen kann, begründet aber zugleich den Anspruch auf Beseitigung der nicht übernommenen Hypothek. V, 265/95 vom 15. Febr./14. März 96. Vgl. 266. Hypothek.

84. M. hatte eine Hypothek über 50000 Mark. Davon hatte er an B. 12000 Mark unter Uebergabe des Hypothekendokuments zur Abschreibung und Bildung eines Zweigdokuments abgetreten. Von seiner Restforderung trat er am 13. Dec. 18000 Mark an H. ab unter Bewilligung der Umschreibung und Ausfolgung eines Zweigdokuments. Er erschien am 14. Dec. mit H. und dem den Hypothekenbrief besitzenden B. vor dem Grundbuchamt, konnte aber die Umschreibung nicht erreichen, weil es zu spät war. R. hat einen Arrestbefehl auf die Hypothek wegen 5500 Mark wider M. erlangt, der nicht vor dem 14. Dec. zugestellt ist. B. hat auf Ersuchen des R. diesem am 23. Febr. 1894 das Hypothekendokument übergeben, R. hat es dann dem Grundbuchamt übergeben und der Arrest ist eingetragen. Ein Antrag des H. auf Umschreibung seiner Cession ist abgelehnt, weil das Dokument von R. eingereicht sei. Am 6. Mai hat M. 5300 Mark cedirt; für diese Cession ist ein Zweigdokument gebildet, nachdem B. in die Benutzung des Stammdokuments zu diesem Zwecke gewilligt hatte. Auf die Klage des H. ist R. verurtheilt, das Vorrecht des Klägers anzuerkennen und darein zu willigen, daß die Cession an Kläger im Grundbuch und auf dem Stammdokument vermerkt und dem Kläger ein Zweigdokument ertheilt werde. Zwar gebe der Besitz des Hypothekenbriefs dem jüngeren Cessionar einen Vorzug vor dem älteren — §. 23 A. L. R. I, 10 —, aber wenn sie ihr Recht von demselben Cedenten ableiten, nur unter der hier nicht zutreffenden Voraussetzung, daß dem jüngeren Cessionar der Besitz von dem Cedenten oder auf dessen Geheiß verschafft sei; Revision zurückgewiesen. V, 272/95 vom 22. Febr. 96.

85. Ob bereits die Pfändung einer Hypothek einen Zwangsvollstreckungstitel gegen den gepfändeten Hypothekgläubiger auf

Digitized by Google

Hypothek. Herausgabe des Hypothekenbriefs gebe — vgl. Turnau, G. B. O., 5. Aufl., S. 473, 474 —, braucht nicht entschieden zu werden, weil R. den Hypothekenbrief nicht von M., sondern von B. gegen jenes Wissen und Willen erhalten hat. Die Pfändung des R. konnte nur den Theil der Hypothek erreichen, welcher dem M. noch zustand, nicht den dem H. cedirten Theil. M. war also nicht verpflichtet, den Beklagten in den Stand zu setzen, durch Eintrag seiner Arrestpfändung ohne Einschränkung auf den gepfändeten Theil der Hypothek den Vorrang vor der dem Kläger ertheilten Cession zu überwinden; deshalb kann nicht angenommen werden, daß er mit dem Verfahren des B. einverstanden war. Da der Rest der Hypothek groß genug blieb, um dem R. 5300 Mark abzutreten, kann aus dieser Cession nicht auf Aenderung der Absicht geschlossen werden. Auch besaß R. nicht einen gegen B. wirksamen Zwangsvollstreckungstitel auf Herausgabe der Urkunde, der wirksam für Erwerbung seines Vorrechts gewesen wäre, wenn er die Cession an H. nicht kannte. Ohne solchen Titel, ohne Ueberweisung des M.'schen Anspruchs an B. auf Herausgabe des Dokuments, die er in Folge der Arrestpfändung nicht erlangen konnte, war die B.'sche Herausgabe des Dokuments die freiwillige Herausgabe des Dritten, welche die Anwendung des §. 23 A. L. R. I, 10 nicht gestattet. Für eine analoge Anwendung von §. 713 C. P. O. fehlt es an der Gleichartigkeit des Thatbestandes. V, 272/95 vom 22. Febr. 96.

86. Colmar. Vgl. 608. Die Ehefrau F. hatte im J. 1875 ihrem Ehemann durch Schenkung unter Lebenden den lebenslänglichen Nießbrauch an ihrem Vermögen zugewendet unter Befreiung von einer Sicherheitsleistung und der Verpflichtung zur Wiederanlage. Mit den Erben seiner kinderlos verstorbenen Ehefrau hat F. bezüglich der Auseinandersetzung über ihren Nachlaß und die Gütergemeinschaft einen Vergleich geschlossen, in welchem ihm diese die ganze Masse, einschließlich eines Hauses und Gartens, zum Eigenthum überließen, er ihnen aber eine Forderung von 8764 Mark 85 Pf. einräumte, deren Fälligkeit nach dem Tode des F. eintreten sollte. F. hat den Garten an die G. veräußert. Ein Miterbe hat seine Forderung dem Beklagten cedirt; dieser hat wegen der soulte nach Code 2103[3] das Privileg für die Forderung auf Haus und Garten einschreiben lassen. Die Klage

Digitized by Google

des F. und der G. auf Löschung ist abgewiesen, Revision zurückgewiesen. Das Privileg ist auch durch das Nießbrauchsrecht des F. nicht ausgeschlossen. Denn dieser ist mit Erwerbung des Eigenthums an den Grundstücken untergegangen, und ein Nießbrauch an der zum Nachlaß nicht gehörigen Forderung der Erben aus der Erbtheilung ist für den F. nicht entstanden. II, 356/95 vom 6. März 96. Hypothek.

87. Berlin. Der Verkäufer eines Grundstücks hat 49750 Mark auf Hypothek stehen lassen. „Der Käufer O. beabsichtigt die Grundstücke zum Zwecke der Bebauung zu parzelliren. Der Verkäufer verpflichtet sich für diesen Fall, in eine Vertheilung des Restkaufgeldes auf die zu bildenden Grundstücksfolien nach Verhältniß des Flächeninhalts der Parzellen zu willigen." O. hat das ganze Grundstück an K. verkauft; dieser hat zum Zweck der Bebauung parzellirt, Kläger hat eine Parzelle bebaut und klagt nun gegen die Ehefrau des Verkäufers, welcher die Hypothek abgetreten ist, unter der Behauptung, daß O. seine Rechte an K., dieser sie dem Kläger cedirt habe, daß die Ehefrau bis auf den auf seine Parzelle nach Verhältniß ihres Flächeninhalts entfallenden Betrag von 6646 Mark die Hypothek löschen lasse. Das Berufungsgericht hat abgewiesen, das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Denn daß im ersten Kaufvertrage nichts über die Cessibilität des Anspruchs des O. gesagt ist, schließt nicht die gegentheilige Absicht der Kontrahenten aus. Kannte aber die Beklagte die in das Grundbuch nicht aufgenommenen Bestimmungen über die Verpflichtung, die bebauten Parzellen aus der Hypothek zu entlassen, oder mußte sie sie kennen, was anzunehmen ist, wenn ihr der mit der Schuldurkunde verbundene Hypothekenbrief ausgehändigt ist, so steht auch der Anspruch auf Löschung gegen sie zu. V, 73/96 vom 28. März.

88. Nach dem zwischen dem beklagten Verkäufer und Baugeldgeber Sch. und dem Grundstückseigenthümer L. getroffenen Abkommen sollte dem L. der Betrag, um welchen die von ihm bewilligten beiden Hypotheken von 260000 für eine Bank und von 70000 Mark für Sch. den von L. an Sch. zu zahlenden Kaufpreis des Grundstücks und die Hypotheken übersteigen würden, zu gleichem Recht mit dem Ueberrest von den 70000 Mark cedirt oder baar gezahlt werden. Es hat sich ein Ueberschußguthaben ergeben, und L. hat dasselbe an den Kläger cedirt. Kläger

Digitized by Google

Hypothek. hat auf Zahlung oder Cession geklagt. Damit ist er abgewiesen, Revision zurückgewiesen. Nach dem erstinstanzlichen Endurtheile ist das Grundstück im Zwangsversteigerungsverfahren für 330000 Mark zugesprochen. Beklagter hat den Hypotheken von 20000 Mark (einem ihm cedirten Theilbetrag von 260000) und von 70000 Mark die Priorität vor den Zinsen und Kosten eingeräumt, sodaß diese Zinsen ausgefallen sind. Auf die Hypothek von 70000 Mark sind 64270 Mark 99 Pf. zur Hebung gelangt. Der Beklagte hat die ganzen 70000 Mark liquidirt, das Liquidat ist unangefochten geblieben. Der Berufungsrichter vertheilt rechnerisch den Ausfall von 70000 Mark auf den Theil, für welchen Sch. Valuta gezahlt hatte, und den nicht valutirten Theil, dessen Abtretung Kläger gefordert hat. Danach würden von dem zur Hebung gekommenen Antheil 5341 Mark auf den Kläger entfallen. Aber der Beklagte kompensirt mit den auf seinen Antheil zu rechnenden Ausfall von 4800 Mark und ausgefallenen Zinsen von 1172 Mark, für welche ja L. persönlich haftete. Danach ist die Klage, welche, nachdem das Grundstück subhastirt war, nur noch aufrecht erhalten wird, soweit sie auf Zahlung gerichtet war, abgewiesen. Natürlich hatte Beklagter damit, daß er wegen der Zinsen zurückgetreten war, nicht auf dieselben, und den ihm zustehenden persönlichen Anspruch verzichtet. V, 314/95 vom 1. April 96. Vgl. 337.

89. Im Fall 182 hatte die Gläubigerin, welcher der Schuldner das Pfandgrundstück in Antichrese gegeben hatte, auf Rückzahlung des Kapitals geklagt, weil das Kapital ohne Kündigung fällig wird, wenn die Zinsen nicht innerhalb der ersten acht Tage jeden Quartals gezahlt werden. Das war nicht geschehen, und die seit 1. April 1893 rückständigen Zinsen seien auch durch die Erträgnisse des Pfandgrundstücks nicht gedeckt. Das Kammergericht hat die Klage abgewiesen, weil die Klägerin nicht Rechnung gelegt hat. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen, weil Klägerin im Laufe des Prozesses Rechnung gelegt hat, was genügt. Uebrigens standen die Rechnungslegung und die durch den antichretischen Vertrag nicht neu begründete Verpflichtung, das Kapital bei Verzug der Zinszahlung zurückzuzahlen, nicht im Verhältniß von Leistung und Gegenleistung. Da in dieser Beziehung nach §. 3 des antichretischen Vertrags eine Aenderung nicht eintreten sollte, genügte eine Rechnungs-

Digitized by Google

legung, aus welcher der Schuldner ersehen konnte, daß durch die in einem Verwaltungsjahre der Gläubigerin zugeflossenen Erträgnisse nicht ausreichten, um die Zinsen ihrer Forderung für diesen Zeitraum voll zu decken. V, 402/95 vom 11. April 96. Hypothek.

90. K. hatte an die beklagte W. sein Grundstück am 9. Dec. 1892 vertauscht. Dieselbe übernahm die auf dem Grundstücke eingetragenen Hypotheken „als Selbstschuldnerin". Zu diesen Hypotheken gehörten zwei für Darlehne von 14000 Mark eingetragene, welche auf K. laut Cession am 17. Febr. 1891 umgeschrieben, von diesem aber einer Bank zwecks Pfandbestellung cedirt und am 27. Mai 1891 für diese umgeschrieben waren. Auf Anweisung der Beklagten hat K. das Grundstück am 20. März 1893 an R. aufgelassen, welchem die Beklagte ihre Rechte aus dem Tauschvertrage abgetreten hatte. Das Grundstück ist der Klägerin, welche ihren inzwischen verstorbenen Ehemann K. beerbt hatte, am 6. Juni 1894 zugeschlagen. Die 14000 Mark wurden der Klägerin am 20. Juni 1894 cedirt. Im Kaufgeldertermine sind sie ganz ausgefallen. Die aus der persönlichen Schuld wider die W. erhobene Klage ist vom Reichsgericht abgewiesen. Nach der Annahme des Berufungsgerichts hatte K. durch die pfandweise Cession der 14000 Mark das Eigenthum an der Hypothek nicht verloren; er haftet also *persönlich* für die Schuld nicht; folgeweis wurde auch durch Uebernahme der Hypothek seitens der W. für diese keine persönliche Schuld durch E. E. G. §. 41 begründet. (Vgl. Bd. VI, 104; Bd. VII, 1231; Bd. XX, 87.) Der Annahme, daß die W. dem K. durch den Tauschvertrag für 14000 Mark persönlich verpflichtet worden wäre, steht entgegen, das K. nach Inhalt des Vertrags bei demselben als Hypothekgläubiger nicht hervorgetreten ist; auch liegt nichts dafür vor, daß die Witwe bei Abschluß des Vertrags wußte, daß nicht die Bank, sondern K. Gläubiger war. Die Uebernahme „als Selbstschuldnerin" brachte keine über die einfache Uebernahme hinausgehende Wirkung hervor. — Vgl. Gruchot, Bd. 27, S. 472 fg. — Sonst aber entstand für die W. durch den Tauschvertrag, da K. nicht persönlich für die 14000 Mark haftete, also auch eine Liberationsverbindlichkeit für sie nicht begründet wurde, nur die Verpflichtung, die Befriedigung des Hypothekgläubigers aus dem Grundstück zu dulden, ohne daß ihr ein Rückgriff gegen den Veräußerer zustand.

Digitized by Google

Hypothek. Die Fälle, in denen eine Verpflichtung des Käufers zur Zahlung der entsprechenden Summe als Theil des Kaufpreises angenommen wurde, weil eine persönliche Verpflichtung aus der Uebernahme einer Hypothek nicht begründet wurde, haben andere Voraussetzungen. — Vgl. Turnau, G. B. O., 5. Aufl., I, S. 808. — V, 45/96 vom 29. April.

91. Im Fall 50 hatte der jetzige Beklagte den hypothekarischen Anspruch wegen der Zinsforderung gegen den Grundeigenthümer klagend verfolgt; die Parzelle war erst im Laufe des Prozesses abgetreten. Nachdem ihm der Zinsrückstand rechtskräftig zugesprochen ist, hat er sich vollstreckbare Ausfertigung des Urtheils gegen den Parzellenerwerber als Rechtsnachfolger des Grundeigenthümers erwirkt, und auf Grund derselben die Zwangshypothek auf die Parzelle eintragen lassen. Der Parzellenerwerber hat auf Löschung geklagt; damit ist er abgewiesen. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Denn §. 236, Abs. 3 C. P. O. kommt so weit nicht zur Anwendung, als der Kläger auf Grund des Grundbuchs hypothekenfrei erworben hat. Im Uebrigen vgl. 50. V, 364/95 vom 13. Mai 96.

Mobiliarpfandrecht. **92.** Die beklagte Wechslerbank ist im Besitz von Werthpapieren ohne Talons und Coupons, welche der Klägerin gehören. Sie wurde mit der Behauptung eines Pfandrechts, das sie durch Bestellung eines demnächst in Konkurs verfallenen Bankiers Th. erworben haben wollte, nicht gehört. Denn es ist eine verbreitete und bekannte Gewohnheit, wie es auch hier geschehen war, Inhaberpapiere ohne die dazu gehörigen Coupons und Talons bei Bankiers in Verwahrung zu geben. Es wäre deshalb Pflicht der Beklagten gewesen, mit der Möglichkeit zu rechnen, daß, wie es hier der Fall, es sich um solche nur in Verwahrung gegebene Papiere handelte. Indem die Beklagte die ihr ohne Coupons und Talons gelieferten Papiere unbedingt annahm und nur im eigenen Interesse von dem Th. die Vervollständigung der Pfandsicherheit durch Nachlieferung der Coupons und Talons verlangte, statt den Pfanderwerb bis dahin aufzuschieben, daß diese nachgeliefert würden, handelte sie grobfahrlässig; haftet also der Vindikatin. I, 336/95 vom 6. Febr. 96.

93. Durch Beschluß des Vollstreckungsgerichts wurde dem Kläger wegen seiner ausgeklagten Forderung an B. von 1692 Mark

Digitized by Google

nebst Zinsen derjenige Anspruch zur Einziehung überwiesen, welcher dem B. gegen seine Miterben dahin zustand, die Erbsonderung der zum Nachlaß gehörigen Grundstücke zu bewirken. Neben dem B. war auch die Beklagte Miterbin. In dem hierauf von dem Kläger bezüglich der Nachlaßgrundstücke beantragten Erbtheilungsverfahren machte die Beklagte eine eigene Judikatforderung von 6023 Mark an B. geltend, und beanspruchte für diese auf Grund älteren Pfandrechts vorzugsweise Befriedigung aus dem Antheil des B. Die Beklagte wurde rechtskräftig verurtheilt, zu dulden, daß Kläger wegen seiner Judikatforderung von 1692 Mark nebst Zinsen und den Fünftel-Antheil des Erlöses des B. vor der Beklagten befriedigt werde. Während der Prozeß in der Berufungsinstanz schwebte, ist infolge Antrags der Beklagten die Eintragung der Erben als Eigenthümer der ererbten Grundstücke und zugleich die Eintragung der Forderung der Beklagten von 6023 Mark auf den ideellen Antheil des B. im Grundbuch erfolgt. Die Hypothek hat die Beklagte cedirt. Nun ist die Beklagte auf neue Klage verurtheilt, dem Kläger in Höhe von 1692 Mark sammt Zinsen das Vorrecht vor den eingetragenen 6023 Mark zu beschaffen, und falls sie das nicht beschafft, an den Kläger den auf die Hypothek von 6023 Mark fallenden Erlös für den Grundstücksantheil des B. bis zur Höhe von 1692 Mark nebst Zinsen zu zahlen; Revision der Beklagten zurückgewiesen. Denn dem Judikat des Vorprozesses gegenüber kann die Beklagte auf die bereits vor dem Urtheil des Vorprozesses erwachsene Einrede, daß sie eine Hypothek an dem Grundstücksantheil erworben habe, sich nicht stützen. Durch die nach dem Berufungsurtheil im Vorprozesse bewirkte Cession der Hypothek hat sie aber dem Kläger die Möglichkeit entzogen, aus dem Erlöse für den Antheil des B. Befriedigung vorweg zu entnehmen. Der Kläger kann nun wegen der Vereitelung des Vollstreckens des Judikats sein Interesse so fordern, wie es jetzt ausgesprochen ist. V, 355/95 vom 12. Febr. 96.

Mobiliarpfandrecht.

94. Dem Kläger ist für Forderungen, die er an den Beklagten B. hatte, dessen Lebensversicherungspolice verpfändet mit dem Recht, nach dem Tode des B. auf Grund der Police die versicherte Summe zu erheben und sich wegen aller seiner Forderungen, welche er dann an den B. haben wird, aus derselben zu befriedigen, auch soll er berechtigt sein, schon vor dem Tode des

Digitized by Google

Mobiliarpfandrecht.

B. die Police an die Versicherungsgesellschaft zurückzuverkaufen und den Betrag zu erheben, wenn die Verhältnisse des B. ihm nicht mehr gestatten, Zahlung aus eigenen Mitteln zu leisten. Die Quittungen über gezahlte Prämien hat B. versprochen binnen acht Tagen dem Kläger zustellen zu lassen. Kläger hat seit 1878 bis 1893 die Prämien gezahlt, und fordert deren Erstattung. Damit ist er vom Berufungsgericht zur Zeit abgewiesen; Revision zurückgewiesen. Denn nach den Versicherungsbedingungen besteht ein klagbarer Anspruch des Versicherers auf die Prämienzahlung nicht; nur verfällt bei Nichtzahlung die Police. Darin aber, daß B. die Prämie nicht weiter bezahlt hat, ist eine dem Verpfänder untersagte Verfügung über die Pfandsache im Sinne §. 24 A. L. R. I, 20 nicht zu finden. Und ein ausdrücklicher Verzicht des B. auf die Police liegt nicht vor. Zu positiven Handlungen, um die Pfandsache zu erhalten, ist aber der Pfandgeber gesetzlich nicht verpflichtet. Und ein Versprechen des Beklagten, die Prämien zu zahlen, hat der Berufungsrichter nicht in dem Versprechen, die Quittungen vorzulegen, gefunden. Erfolgte die Vorlegung nicht, so blieb dem Kläger eine ausreichende Frist, die Police zurückzuverkaufen. IV, 278/95 vom 17. Febr. 96.

95. Aus der Verpfändungspolice entnimmt der Berufungsrichter, daß dem Kläger nicht der Auftrag zur Bezahlung der Prämie ertheilt war. Gesetzlich ist der Pfandschuldner zwar verpflichtet, dem Pfandgläubiger die zur Erhaltung des Pfandes nothwendig oder nützlich verwendeten Auslagen zu ersetzen; abgesehen indessen davon, daß sich zur Zeit die Nothwendigkeit oder Nützlichkeit der Auslegung nicht feststellen läßt, kann ein solcher Anspruch erst bei der von dem Kläger zur Zeit noch verweigerten Rückgabe des Pfandes geltend gemacht werden. IV, 278/95 vom 17. Febr. 96. Vgl. 164.

96. Th. hatte zwei hinter einander liegende zu verschiedenen Häusern gehörige Keller gemiethet, in denen er Wein lagerte. Der hintere Keller war von dem vorderen durch eine Thür abgeschlossen; der Zugang vom zweiten Hause war abgesperrt. Th. hat dem H., Eigenthümer des ersten Hauses, Weine, die im zweiten Keller lagerten, nach einem Verzeichnis schriftlich verpfändet und dem H. einen Schlüssel zur Verbindungsthür eingehändigt. Wenn, worüber auf einen Eid erkannt ist, Th. zur Zeit der Verpfändung

Digitized by Google

noch einen zweiten Schlüssel zu der Verbindungsthür hatte, so hat H. ein Pfandrecht an den im zweiten Keller gelagerten Weinen nicht erworben. Denn die Voraussetzung eines solchen Pfandrechts, daß Kläger oder ein Dritter für ihn die thatsächliche Herrschaft über den Wein mit Ausschließung einer Verfügungsmöglichkeit des Th. erlangte — C. P. O. §. 709, Abs. 2; E. G. zur K. O. §. 14, Abs. 2 —, war nicht erfüllt. Auch hat der Gerichtsvollzieher für andere Gläubiger, denen im Schwörungsfall die Priorität zugesprochen wurde, vor einem späteren Pfandrecht des H., die Weine gepfändet. Unerheblich, ob dem H. unbekannt geblieben ist, daß Th. einen zweiten Schlüssel hatte. Anders würde die Sache liegen, wenn Th. nachträglich einen zweiten Schlüssel hätte anfertigen lassen. VI, 383/95 vom 19. März 96. Mobiliarpfandrecht.

97. Im Fall 41 hatte die Mitbeklagte F. ein Pfandrecht an dem Mehl beansprucht, das ihr von dem Käufer S. bestellt sein soll — H. G. B. 306 —. Sie ist damit nicht gehört, denn der von S. ausgestellte Lagerschein ergibt, daß ihr der Besitz nicht übertragen ist. Und in §. 349 A. L. R. I, 20 ist nur von dem Lagerschein öffentlicher Lagerhäuser die Rede. Daß die Witwe S. nach dessen Tod ihr die Schlüssel zu dem Lagerraum ausgehändigt hat, ist unerheblich, da sie die Erbschaft ausgeschlagen hat. Und aus dem Pfandvertrage ergibt sich nicht, daß die F. berechtigt gewesen wäre, sich einseitig in den Besitz des Mehls zu setzen. III, 44/96 vom 28. April.

98. A. L. R. I, 11, §. 308 ist gegen Gruchot, Bd. 10, S. 601, und gegen Treitschke, Kaufkontrakt, S. 115, dahin zu verstehen, daß die im Vertrage gesetzte Frist eines vorbehaltenen Wiederkaufs gewahrt ist, wenn von Seiten des Wiederkäufers alles innerhalb der Frist gethan ist, was von seiner Seite zur Ausübung seines Rechts geschehen konnte. Dazu gehört aber nicht, daß die Zahlung der Wiederkaufssumme und die Erfüllung der sonstigen Bedingungen des Wiederkaufs schon mit der Erklärung des Berechtigten, von dem Recht Gebrauch machen zu wollen, verbunden sein muß; vielmehr soll der Wiederkauf selbst nur Zug um Zug gegen Gewährung der vollen Gegenleistung verlangt werden können. — Vgl. Striethorst, Bd. 90, S. 188 und 190; Code 1673, und dazu Bolze, Praxis, Bd. III, Nr. 166; Bd. VIII, Nr. 107, 893; Seuffert, Archiv, Bd. 7, Nr. 36; Entwurf des Wiederkauf.

Digitized by Google

Wiederkauf. B. G., §. 492. — R. G. E., Bd. 5, Nr. 55, und Bolze, Praxis, Bd. XVIII, Nr. 81, stehen hiermit nicht im Widerspruch. I, 17/96 vom 2. Mai. Vgl. 303.

99. Der Verkäufer hat sich am letzten Tage der Frist zweimal nach der Wohnung des Käufers begeben, um seine Erklärung abzugeben. Er hat diesen aber nicht getroffen, der Ehefrau im allgemeinen den Zweck seines Besuchs angegeben, ohne daß sie ihm gesagt hätte, zu welcher Zeit an diesem Tage er ihren Ehemann treffen könnte. Bei dieser Sachlage und da der Verkäufer am folgenden Tage wiederkam, und jetzt dem Käufer seine Erklärung abgab, durfte sich dieser seiner vertragsmäßigen Verpflichtung nicht entziehen. I, 17/96 vom 2. Mai.

Vorkaufsrecht. 100. Kassel. Dem Kläger, welcher ein Grundstück von der Beklagten gepachtet hatte, war das Vorkaufsrecht eingeräumt, wenn Verpächterin während der Pachtzeit einen Käufer finde. Das ist ohne Rechtsirrthum dahin ausgelegt, daß Kläger das Recht haben sollte, in den von der Beklagten geschlossenen Kaufvertrag einzutreten, wenn diese einen wirklichen Käufer, nicht blos einen Kauflustigen finde. Als Beklagte dem Kläger Mittheilung machte, hat sie einen festen Kaufvertrag noch nicht abgeschlossen, sie wollte nur den Kläger durch den Hinweis auf vorhandene Kauflustige zum Abschluß eines Kaufs für 2600 Mark bewegen. Der Kläger hat sein Recht nicht dadurch verloren, daß er hierauf nicht einging. I, 9/96 vom 5. Mai.

Reallast. 101. Im J. 1686 hat der damalige Besitzer von Boronow (Schlesien) unter Zuziehung von zwei Zeugen eine Urkunde ausgestellt, in welcher er bekennt, daß ihm 3200 Mark von seiner Mutter und einem v. B. übergeben seien zu einer Fundation in die Kapelle nach Boronow, damit für die Zinsen die Kapelläne verpflichtet seien, jede Woche zwei Messen für die Seele der Verstorbenen zu lesen... Zur Sicherstellung verpfändet er das Gut Boronow... Darin wurde die Bestellung einer Reallast, Zahlung von vierteljährlich 48 Mark für die katholische Kirche zu Boronow gefunden, die Abgabe ist auch 200 Jahre lang von der Kirche eingefordert und von dem jeweiligen Besitzer widerspruchslos gezahlt. Der beklagte Besitzer der später zum Fideikommiß erhobenen Herrschaft hat die Fideikommißnachfolge im April 1873 mit Kenntniß von der Reallast angetreten. Er wurde verurtheilt, die ver-

Digitized by Google

fallenen und die später fällig werdenden Zinsen zu zahlen und die Reallast im Grundbuch eintragen zu lassen. Revision zurückgewiesen. Für die Annahme einer Reallast ist die der Stiftung beigefügte Auflage unerheblich. IV, 385/95 vom 24. April 96. Reallast.

102. Nach dem Erbpachtvertrage vom 21. März 1760 ist die Stadt Hamburg berechtigt, „gegen Zahlung des Taxwerthes der nunmehr abgebrochenen Windmühle und von 9000 Mark für die auf dem Platze errichtet gewesenen Wohnhäuser die Rückgabe des Grundstücks zu fordern, wenn es die Nothdurft erfordert, daß die Stadt des Platzes, worauf die Mühle stehet, über kurz oder lang selbsten gebrauchen müßte". Ohne Verletzung revisibler Rechtsnormen legt dies das Berufungsgericht dahin aus, daß das Bedürfniß des Staates nicht nach den besonderen Vorstellungen der Kontrahenten von 1760, sondern nach den jedesmaligen Zeitanschauungen zu beurtheilen sei. Nach den heutigen Anschauungen sei aber der Fall einer „Nothdurft" gegeben, wenn eine von den gesetzlich berufenen Faktoren im öffentlichen Interesse beschlossene Verschönerung öffentlicher Verkehrswege bezw. der anstoßenden Grundstücke durchzuführen sei. Nachdem also Senat und Bürgerschaft anläßlich der beabsichtigten Neuregulirung dieses Theils des Walles aus Schönheitsrücksichten beschlossen haben, die Mühle aus der nächsten Nachbarschaft zu entfernen und den Mühlenplatz anders zu reguliren, war der vorbehaltene Fall des Erbpachtvertrags gegeben. Das Reichsgericht hat deshalb die Klage des Müllers, nach Maßgabe des Expropriationsgesetzes volle Entschädigung zu gewähren, abgewiesen. Denn es ist nicht abzusehen, weshalb der Staat, wenn der Fall des Rückforderungsrechts gegeben war, erst hätte, wie das Berufungsgericht annimmt, den Versuch machen sollen, sich auf der Basis mit dem Müller zu einigen, daß dieser die Mühle gegen Zahlung des Taxpreises abriß, aber den Platz behielt, während ja dem Müller nichts anderes als die Mühle mit Zubehör in Erbpacht gegeben war. I, 290/95 vom 23. Jan. 96. Erbpacht.

103. Mittels Briefs vom J. 1805 hatte Fiskus von der Domäne Giebichenstein einen wüsten Platz in Erbpacht gegeben, mit dem Vorbehalt eines inzwischen abgelösten Erbpachtkanons und den weiteren im Grundbuch eingetragenen Beschränkungen: 1) Das Grundstück darf nur zum Braunkohlenformen gebraucht werden;

Digitized by Google

Erbpacht. 2) Erbpächter muß sich gefallen lassen, daß der Schutt aus dem Mühlgraben bei vorfallenden Räumungen ohne Entschädigung auf das Grundstück gebracht wird; 3) ein Wegerecht nach der zur Domäne gehörigen kleinen Wiese. Im J. 1873 hat Fiskus der Stadt Halle a./S. als Eigenthümerin der früher zur Domäne gehörigen kleinen Wiese jene Berechtigungen abgetreten, und diese Abtretung ist im Grundbuch vermerkt. Die Berechtigungen 2 und 3 sind durch die Ablösung des Kanons nicht berührt, zweifelhaft, ob nicht das Untersagungsrecht, das Grundstück zu andern Zwecken zu gebrauchen, nachdem sich die Benutzung zu dem gestatteten Zweck als unrentabel erwiesen hat. — §. 5 des Pr. Gesetzes vom 2. März 1850. — Steht, wie das Berufungsgericht angenommen hat, das Untersagungsrecht im Zusammenhang mit dem Rechte 2, so kann dem Untersagungsrecht kein selbständiger Werth, jedenfalls kein höherer wirthschaftlicher Werth beigelegt werden, als das Recht 2 für das herrschende Grundstück, die kleine Wiese, hatte. V, 401/95 vom 1. April 96. Vgl. 622.

Platzrecht. **104.** Den Rechtsvorfahren der Beklagten wurde gegen die Verpflichtung, einen Zins zu zahlen, vom Preußischen Militärfiskus die Erlaubniß ertheilt, auf vom Fiskus anzuweisenden Plätzen in dem Terrain der Feste Courbière (Graudenz) Gebäude aufzuführen und zu benutzen, mit dem Vorbehalt, die angewiesenen Plätze an den Fiskus zurückzugewähren, sobald er sie zu fortifikatorischen oder andern militärischen Zwecken brauchen würde. Damit war ein Platzrecht begründet. V, 292/95 vom 14. März 96.

105. Das Platzrecht ist kein Fall des getheilten Eigenthums. Durch das Preußische Ablösungsgesetz vom 2. März 1850 sind die Superfiziare nicht Eigenthümer geworden; ebensowenig durch Inädifikation. V, 292/95 vom 14. März 96. Vgl. 38.

Bergrecht. **106.** Durch den Grubenbau ist die Wegeunterführung einer Eisenbahn so beschädigt, daß sie ganz erneuert werden mußte. Der frühere Zustand ist nicht wieder hergestellt, sondern auf Anordnung der Bezirksregierung ein breiterer Verbindungsweg angelegt, der einen Erweiterungsbau erforderlich machte. Die Gewerkschaft ist zur Zahlung nur desjenigen geringeren Betrages verurtheilt, welcher bei Wiederherstellung des früheren Zustandes aufzuwenden gewesen wäre; Revision des Eisenbahnfiskus zurückgewiesen. Die Sache würde anders liegen, wenn die Regierung

Digitized by Google

nach der bestehenden Gesetzgebung die polizeiliche Genehmigung für die Wiederherstellung des früheren Zustandes hätte versagen müssen oder jene aus anderen Gründen unnöthig gewesen wäre. Es waren aber nur Gründe auf die Verkehrsverhältnisse zweier Gemeinden, wegen deren der Erweiterungsbau von der Regierung vorgeschrieben wurde. V, 285/95 vom 7. März 96. Bergrecht.

107. Die beklagte Gewerkschaft hat von der klagenden Gewerkschaft ein Grubenfeld für 600000 Mark gekauft und sich im Vertrage unter anderm verpflichtet, der Klägerin ein Achtel desjenigen Reingewinns zu zahlen, welchen sie für die aus dem erworbenen Feldestheile abgebauten Kohlen erzielen und vertheilen wird. Die Klägerin will unter Reingewinn die Reineinnahme aus Kohlen verstehen, die aus dem verkauften Grubenfelde gewonnen werden, und zwar ohne Rücksicht auf den Zusammenhang mit dem übrigen Betriebe der Beklagten. Die Beklagte will die Zinsen von der Anleihe, die sie zur Tilgung des Kaufpreises aufgenommen hat, und die zur Amortisation erforderlichen Raten auf die Jahresausbeute abrechnen, sodaß erst nach Tilgung der Anleihe von einem Reingewinn die Rede sein könne. Das Berufungsgericht ist der Ansicht der Klägerin beigetreten; das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Nach der Behauptung der Beklagten war ursprünglich ein Lösungsvertrag in Aussicht genommen; ein Pachtvertrag nach Art der colonia partiaria. Bei solchem Vertrage würde aber Beklagte, falls sie dem Verlangen der Klägerin stattgegeben hätte, ihr sogleich 600000 Mark zu zahlen, berechtigt gewesen sein, diesen Vorschuß in Rechnung zu stellen, und die Klägerin würde erst nach dessen Deckung den bedungenen Theil der Ausbeute haben beanspruchen dürfen. Wäre aber die Form des Kaufs nur zu dem Zwecke gewählt, der Beklagten die Möglichkeit zu gewähren, durch Verpfändung des zu lösenden neben der des eigenen Feldes jene 600000 Mark anzuschaffen, während im Uebrigen hinsichtlich der wirthschaftlichen Zwecke, die mit dem Lösungsvertrage verfolgt wurden, nichts geändert werden sollte: so würde darin ein erhebliches Moment für die Auslegung der Beklagten zu finden sein, zumal, wenn noch weiter verabredet wäre, daß die zur Tilgung des Kaufgeldes aufgenommene Anleihe als gemeinschaftliche Schuld gelten sollte. Daß es sich um einen Vertrag von Gewerkschaften handelte, kann an der Sache nichts ändern. Die Erklärungen,

Digitized by Google

Bergrecht. welche deren Vertreter bei den Vorverhandlungen abgegeben haben, haben für die Auslegung des Vertrags dieselbe Bedeutung wie bei Verträgen unter physischen Personen die von diesen abgegebenen Erklärungen. Daß der Repräsentant und der Grubenvorstand zu einem derartigen Geschäft eines besondern Auftrags der Gewerkenversammlung bedürfen — A. B. G. §§. 114, 120 —, bewirkt nicht, daß letztere dadurch an ihre Stelle gesetzt werden. V, 286/95 vom 11. März 96.

Gewässer. **108.** Die Stadt Kreuznach hat theils auf fremdem Grunde kraft des ihr ertheilten Enteignungsrechts, theils auf dem von ihr erworbenem eigenen Grunde die unterirdischen Wasseradern durch Anlegung von Sickersträngen und Röhren in einer Tiefe von mehreren Metern unter der Oberfläche aufgefangen, gesammelt und zu ihrem Nutzen verwendet. Dazu war sie nach Code 552 berechtigt. Die klagenden Müller konnten dagegen keinen Anspruch erheben. Code 641 und 642 haben eine auf einem Grundstück hervortretende Quelle und deren Ableitung durch besondere Anlagen, aber nicht die die Quelle speisenden unterirdischen Wasseradern zum Gegenstande. Ebensowenig sind die unterirdischen Wasseradern als Theile des von der Quelle ausgehenden Privatflusses anzusehen, also das Pr. Gesetz vom 28. Febr. 1843 nicht anwendbar. II, 47/96 vom 8. Mai.

109. Der Eigenthümerin der am 15. Juli 1885 vom Kreisausschuß Löwenberg genehmigten Sulfitcellulose-Fabrik ist durch Verfügung des Amtsvorstehers im J. 1892 auf Grund §. 3 des Pr. Gesetzes vom 28. Febr. 1843 wegen Beeinträchtigung des Bedarfs der Umgegend nach reinem Wasser und wegen erheblicher Belästigung des Publikums gänzlich untersagt, ihre Abwässer in den Queis, einen Privatfluß, abzuleiten. Klägerin behauptet, daß sie infolgedessen die Fabrik habe schließen müssen. Denn die bisher bekannten beiden Mittel zur Unschädlichmachung der Abwässer: 500fache Verdünnung oder Verdampfung, könne sie nicht anwenden, die letztere wegen der Kosten, die erstere Mangels des erforderlichen Wassers. Sie fordert vom Kreise 8000 Mark Schadensersatz. Die Klage ist abgewiesen, und auf die Widerklage ausgesprochen, daß der Klägerin aus der polizeilichen Verfügung überhaupt ein Schadensersatzanspruch nicht zustehe; Revision zurückgewiesen. Denn das Recht zur Benutzung des Privatflusses unter-

Digitized by Google

liegt der Schranke des §. 3 des Gesetzes. Die Klägerin ist also nicht gezwungen, ein besonderes Recht zum Wohle des Ganzen aufzuopfern. — §. 75 Einl. z. A. L. R. — V, 368/95 vom 20. Mai 96. Vgl. 111. Gewässer.

110. Der Feldweg ist bei der Separation als Privatweg für die Adjacenten ausgewiesen. Er ist dadurch nicht zum öffentlichen Wege geworden, daß er seit Menschengedenken von Jedermann frei, offen und ungestört benutzt worden ist. Dazu würde es des Nachweises einer mit, wenn auch stillschweigend ertheilter behördlicher Genehmigung erfolgten Widmung zur Gemeingebung bedurft haben. Unerheblich, daß der Weg im Flurbuch als öffentlich geführt wird, und daß der Regierungspräsident die Genehmigung zur Anlegung der Feldbahn ertheilt hat. Die Zuckerfabrik, welche sie gelegt hatte, ist zu deren Wegnahme verurtheilt. Revision zurückgewiesen. Daß einzelne Kläger ihre Genehmigung ertheilt hatten, schließt ihre Klage nicht aus, da die übrigen Adjacenten die Genehmigung verweigerten. — §§. 10, 11 A. L. R. I, 17. — V, 375/95 vom 20. Mai 96. Nichtöffentliche Wege.

111. Im Fall 109 steht der Klägerin ein Schadensersatzanspruch aus §. 51 G. O. nicht zu. Denn dem Kläger ist nicht der Betrieb der Fabrik untersagt; sie ist nur wegen des Kostenpunkts nicht in der Lage, die Abwässer zu reinigen; auch ist kein Verbot von der höheren Verwaltungsbehörde, das ist dem Bezirksausschuß erlassen. V, 368/95 vom 20. Mai 96. Gewerbebetrieb.

112. Daß der Klägerin am 15. Juli 1885 vom Kreisausschuß Konzession zur Anlegung der Fabrik und zur Benutzung des Privatflusses für Fabrikzwecke ertheilt ist, hatte nicht die Wirkung, daß keine Verschärfung der polizeilichen Anforderungen gestellt werden dürfe, solange nicht eine Aenderung in der Lage oder Beschaffenheit der Betriebsstätte vorgenommen würde. — G. O. §. 25. — Denn zur Zeit jener polizeilichen Genehmigung gehörten Cellulosefabriken noch nicht zu den in G. O. §§. 16, 24 aufgeführten Anlagen. Das ist erst durch Bekanntmachung des Reichskanzlers vom 15. Febr. 1886 vorgeschrieben. Sie gehörten auch nicht zu den nach §§. 27 ff. der Pr. G. O. vom 17. Jan. 1845 konzessionspflichtigen Anlagen. V, 368/95 vom 20. Mai 96.

113. Das Gesetz vom 11. Juni 1870, §. 33 — vgl. §. 16 des Gesetzes vom 9. Jan. 1876 — bestimmt als Beginn der Urheberrecht.

Digitized by Google

Urheberrecht. Verjährung den Tag, an dem die Verbreitung der unbefugten Nachbildungen zuerst stattgefunden hat. Das ist um das Jahr 1886 geschehen. Die Verjährung ist also eingetreten, wenn auch der klagende Bildhauer davon erst im J. 1893 erfahren hat. Durch §. 38 des erstgedachten Gesetzes werden die landesrechtlichen Vorschriften nur hinsichtlich der Unterbrechung der Verjährung aufrecht erhalten. B. I, 6/96 vom 25. Jan.

114. Richard Wagner hat in den Jahren 1852, 1853 und 1854 dem Großherzoglichen Hoftheater in Schwerin das Aufführungsrecht der Opern Tannhäuser, Fliegender Holländer und Lohengrin und im J. 1868 das Aufführungsrecht der Oper Rienzi abgetreten. Wenn auch der Schutz des Urheberrechts in Mecklenburg nach dem Bundesbeschluß vom 22. April 1841, und da der Bundesbeschluß vom 12. März 1857 in Mecklenburg nie publizirt ist, nur zehn Jahre betrug, und bei dem Vertragsschluß für den Tannhäuser nur noch drei Jahre, für den Lohengrin nur noch sechs Jahre lief, während Rienzi und Fliegender Holländer überhaupt nicht mehr geschützt waren, so hat doch das Berufungsgericht ohne Gesetzesverletzung die Verträge dahin ausgelegt, daß Richard Wagner dem Hoftheater das Aufführungsrecht für alle Zeiten und unbeschränkt mit der Wirkung übertragen hat, daß die aus der ertheilten Erlaubniß hervorgehende Befugniß zur öffentlichen Aufführung ein eigenes selbständiges Recht der Bühne geworden ist. Die Klage der Wagner'schen Erben auf Unterlassung fernerer Aufführung bis 1. Jan. 1894 und Entschädigung nach Maßgabe der §§. 54 ff. des Gesetzes vom 11. Juni 1870 ist deshalb mit Recht abgewiesen. I, 413/95 vom 18. März 96.

Patentrecht und Recht der Erfindungen. **115.** In der Patentschrift 48268 des Ingenieurs Dervaux zu Brüssel ist laut Anspruchs 4^b bei einem Sättigungsbehälter, der für die Reinigung von Wasser die ununterbrochene und selbstthätige Herstellung von Kalkwasser oder der Lösung aller andern Reinigungsreagentien ermöglicht, „die Anordnung von Absatzscheidewänden irgend welcher Art" unter Schutz gestellt, „welche das gesättigte Wasser von dem suspendirten Reagens trennen, wobei der Sättigungsbehälter verschiedene Gestalt haben kann". Der Anspruch ist vernichtet, weil Lösungsapparate, in deren unteren Theil das fließende Wasser eingelassen wird, um bei seiner Aufwärtsbewegung durch die im Apparat niedergelegte, zu lösende Masse

Digitized by Google

hindurchzugehen und sich mit dieser zu sättigen, ebenso bekannt war, wie es von jeher bei Klärungsapparaten üblich war, die trübenden Bestandtheile durch auf dem Wege des Wassers angebrachte Hindernisse zu entfernen. Das Wesentliche der Einrichtung des Patentanspruchs 4b war insonderheit schon in Figur 3 der englischen Patentschrift 2766 von Boone und Nory aus dem Jahre 1887 veröffentlicht. I, 374/95 vom 2. Jan. 96. Patentrecht und Recht der Erfindungen.

116. Dagegen wurde der Patentanspruch 4a aufrecht erhalten. Die Zeichnung nimmt einen umgekehrt konischen Körper in Bezug, welcher sehr spitz ausläuft. Und die Darlegungen des Professors Violette in seinem Gutachten von 1892 machen glaubhaft, daß gerade diese Form die Ursache ist, daß das aufsteigende Wasser den Kalk schnell und kontinuirlich löst, während dieses Resultat bei der Konstruktion von Gaillet und Huet in Figur 1 der englischen Patentschrift 972 mit einem im Verhältniß zu dem langen, oberen Cylinder, kurzen unteren Trichter nicht erreicht wird. I, 374/95 vom 2. Jan. 96.

117. Das Zusatzpatent von 70476 von Guillaume und Goldstein auf Konservenbüchsenverschluß (vom 26. Jan. 1893 ab) ist vernichtet. Die beiden Unterschiede zwischen den längst bekannten Verschlüssen und denen der Beklagten bestehen nur darin, daß der Deckel der ersteren im Querschnitt eine abgerundete Form zeigt, der Deckel der letzteren zwei durch eine schiefe Ebene kantig verbundene Theile aufweist; und sodann darin, daß beim Patent 70476 der Rand absichtlich genau so lang konstruirt ist, daß er auf das Gefäß aufstößt und dadurch einen Abschluß bildet. Wenn nun auch die kantige Form sich besser in den Gummiring einpreßt wie die abgerundete, so wird durch dieses bekannte Mittel kein neuer Zweck erreicht, sondern nur der Verschluß etwas besser bewirkt. Sodann kann durch stärkeren Druck auch bei den bekannten Verschlüssen die Ueberdeckung des Gummirings durch den Deckel herbeigeführt werden. I, 370/95 vom 2. Jan. 96.

118. Die Klage auf Zurücknahme des Patents 53416 der Actiengesellschaft Helios, auf die Anmeldung des Ziperwowsky und Déri vom 25. Aug. 1888 auf eine Vertheilungs-Anordnung für elektrische Wechselströme ertheilt, ist abgewiesen. Denn die Ausführung der patentirten Erfindung setzt eine größere elektrische Anlage voraus; die Abneigung, welche bis vor wenigen Jahren

Digitized by Google

Patentrecht und Recht der Erfindungen.

gegen den Wechselstrom herrschte, und die Gegnerschaft, welche die Beklagte bei den hauptsächlichsten elektrischen Firmen des Inlandes fand, haben die Ausführung sehr erschwert. Eine Schädigung der inländischen Interessen durch Ausführung der Erfindung im Auslande liegt auch nicht vor. Dagegen hat die Beklagte durch Vorlegung eines von ihr in neuester Zeit mit der Elektricitätsgesellschaft Union geschlossenen Licenzvertrags nachgewiesen, daß sie der ihr entgegenstehenden Hindernisse ungeachtet bemüht bleibt, die Ausführung der Erfindung herbeizuführen. I, 371/95 vom 2. Jan. 96.

119. Die Patente 60100 (vom 14. Febr. 1891 ab), 66947 (vom 3. Jan. 1892 ab) des George Hahlo und 76176 (vom 21. Mai 1893 ab) des William Crippin auf Apparate zum Waschen, Entfetten und Bleichen von Textilstoffen sind vernichtet, weil sie gegenüber den Vorveröffentlichungen in den auf die Firma Rosbach zu Barmen übergegangenen Patenten 44231, 48051 nicht als neue patentfähige Erfindungen gelten können. Daß die in den angegriffenen Patenten dargestellten Einrichtungen nicht kontinuirlich wirken, stellt eine patentfähige Erfindung nicht dar. Das Wesentliche besteht bei ihnen in der durch die Zeichnung zu 44231 und durch 48051 bereits bekannten Vorbehandlung; die Abweichungen sind konstruktiver Natur. Bei den angegriffenen Patenten finden sich wie bei den vorveröffentlichten Garnhülsen, auf welchen das Garn aufgespult wird; ein Träger, auf dessen Bohrungen die Hülsen aufgesteckt werden; ein geschlossener Raum unter diesem Träger; Saug- oder Druckvorrichtung. Zwei Saugekammern, eine für die Vorbehandlung und eine für die Färbung, finden sich schon in dem Patent 40051. I, 148/95 vom 4. Jan. 96.

120. Die Nichtigkeitsklage wider das Patent Intze 65401 (vom 29. Aug. 1891 ab) auf Vertikalführung für Gasbehälterglocken wurde zurückgewiesen. Die patentirte Einrichtung soll eine Vertikalführung der Glocke ermöglichen, welche einem nach beliebiger Seite gerichteten Winddruck Widerstand leistet. Um die Glocke herum sind eine größere Anzahl gleichmäßig vertheilter Seil- (oder Ketten) paare angeordnet. Zwei nebeneinander liegende Seile führen vom Oberrande der Glocke über je zwei auf dem Bassinrande befestigte Rollen nach dem Unterrande der Glocke, das eine nach links, das andere nach rechts. Das hat die Folge, daß je nach der Richtung des Winddrucks die eine oder die andere

Digitized by Google

Patentrecht und Recht der Erfindungen.

Hälfte der Seile in Wirksamkeit tritt. In Verbindung mit diesen äußeren Seilen stehen im Inneren der Glocke an den Angriffsstellen der Seile angebrachte, diagonal versteifte Mantelpfosten. So wird die Spannung der Seile und die dasselbe entgegenwirkende innere Versteifung des Glockenmantels in der Glocke selbst ausgeglichen und auf das Bassin übertragen, also eine Steigung des Gasometers vermieden. Das Patent 49803 hat die Erfindung des Beklagten nicht vorweggenommen. Denn die Verwendung von Seilen überhaupt zu dem Zwecke einer vertikalen Führung von Gasometerglocken mit Hülfe einer am Bassinrande angebrachten Rolle ist nicht Gegenstand jenes Patents. Das war durch das amerikanische Patent 400671 bekannt geworden. Die besondere Einrichtung jenes Patents ist die Verbindung der einzelnen Seilpaare durch ein rund um den Behälter führendes Kuppelungsseil, oder die Verbindung jedes Seiles mit dem gegenüberliegenden durch eine Führung über oder unter dem Gasbehälter, sodaß die Verlängerung oder Verkürzung unmittelbar auf das entgegengesetzte Seil wirkt. Diese Einrichtung findet sich bei dem Patent des Beklagten nicht. Dagegen findet sich bei 49803 nicht die Einrichtung des Beklagten, daß je ein nach links und ein nach rechts über die Rollen am Bassinrande geführtes Seil mit einander abwechseln. Dieses System ist wegen obiger Wirkung als Erfindung anzusprechen. I, 293/95 vom 20. Jan. 96.

121. Dem Kläger steht gegenüber dem Patent 73374 auf Verfahren und französischen Rundwirkstuhl zur Herstellung unterlegter Farbenmuster mit eingebundenen Fadenhenkeln ein Recht, den §. 5 des Patentgesetzes für sich zu beanspruchen, nicht zu. Denn er hatte die Erfindung zur Zeit der Patentanmeldung, welche er 5 Jahre vorher gemacht haben wollte, nicht in Benutzung genommen. Er will nur kleine Muster hergestellt haben, er habe aber die Sache auf sich beruhen lassen, weil zu jener Zeit die Trikotfabrikation nicht in Mode war. Er hat ebensowenig solche Vorbereitungen getroffen, welche die Erfindung im Wesentlichen auszuführen bestimmt waren, noch den ernstlichen Willen kundgegeben, die Erfindung sofort auszuführen. I, 356/95 vom 20. Jan. 96.

122. Dem Swoboda ist das Patent 69847 vom 5. April 1892 ab ertheilt auf ein Verfahren und Maschine zur Herstellung

Digitized by Google

Patentrecht und Recht der Erfindungen.

von Perlenband und Perlenschnur, dadurch gekennzeichnet, daß ein mit aufgereihten Perlen versehener Perlenfaden derart spiralförmig um eine Unterlage gewunden wird, daß die Perlen alle auf eine Seite derselben zu liegen kommen, und seine Befestigung durch einen in entgegengesetzter Richtung spiralförmig um die Unterlagen gewundenen Faden erfolgt, welcher eventuell auch selbst mit Perlen ausgestattet sein kann. Da der so formulirte Patentanspruch nur die Aufgabe und nicht die in der Patentbeschreibung dargestellte Lösung wiedergibt, wurden die Worte „und Maschine — Perlenschnur" ersetzt durch die Worte „mit der in der Patentschrift beschriebenen Maschine Perlenband und Perlenschnur herzustellen", die Nichtigkeitsklage aber abgewiesen. Denn, wenn auch die einzelnen Merkmale des patentirten Verfahrens bekannt waren, so war die Verbindung desselben zu einem einheitlichen Verfahren bei der Anwendung noch neu. I, 376/95 vom 25. Jan. 96.

123. Bei dem Kühl-, Filter- und Abziehapparat des Reichspatents 44040 hatte es das Reichsgericht als einen glücklichen Gedanken angesehen, daß die innere Filtrirkammer in Verbindung mit dem hochgeführten Abfüllrohr und die Erweiterung L^2 auf der Filtratkammer als Abziehapparat derart konstruirt ist, daß das Abziehen aus der Filtratkammer unter Kontrole und Regulirung von Druck und Gegendruck unten erfolgt. Das Abfüllrohr vereinige in sich die Eigenschaft und die Funktion des Abfüllrohrs des Abziehapparates und des Ableitungsrohrs zwischen Filtrirapparat und Abziehapparat bei den getrennt konstruirten Filtrir- und Abziehapparaten. Eine Nichtigkeitsklage war deshalb abgewiesen. Nun wurde die Patentverletzungsklage abgewiesen. Denn im „Triumph" des Beklagten ist das Zuleitungs- und Ableitungsrohr anders gelagert wie im patentirten Apparat; das Ableitungsrohr ist auch anders gestaltet; das geht nicht vom Sammelbassin der filtrirten Flüssigkeit aus, ist unten nicht trichterförmig und erhebt sich nur bis zum Drehzapfen der Trommel. Mit dem Triumph ist ein selbständiger Abziehapparat verbunden, der an das Abfüllrohr in der Höhe des Drehzapfens durch Verschraubung angebracht werden oder durch einen Gummischlauch in Verbindung gebracht werden kann; das Rohr des Abziehapparates ist gedrosselt und mit Abziehhahn versehen. Diese Abweichungen sind so geringfügig, daß eine offenbare Patentver-

Digitized by Google

letzung anzunehmen sein würde, wenn der Kläger überhaupt einen Kühl-, Filter- und Abziehapparat erfunden; aber sie enthalten dasjenige nicht, was im Nichtigkeitsverfahren als die Erfindung des Klägers an dem bekannten Apparat angesehen ist. Das Berufungsgericht hat angenommen, daß eine wissentliche oder grobfahrlässige Patentverletzung nicht vorliege. Das Reichsgericht hat die Revision zurückgewiesen. I, 326/95 vom 29. Jan. 96. Patentrecht und Recht der Erfindungen.

124. Im Oktober 1892 hatte der Beklagte B. dem Kläger G. „sein geistiges Eigenthum" an der von ihm erfundenen Konstruktion eines Apparates zum Pichen und Entpichen von Fässern übertragen. G. hat das Recht, diese Konstruktion in Ländern, wo es ihm beliebt, auf seinen Namen anzumelden und Patente darauf zu erwirken. Nach der Behauptung des Klägers hat Beklagter dieselben Rechte im Januar 1893 für das Deutsche Reich an T., und die ihm für die Schweiz und andere Länder ertheilten Patente im März 1893 an E. gegen eine Abfindungssumme und die Verpflichtung, eine Abgabe zu zahlen, abgetreten. Kläger darf den Abschluß dieser Verträge wie eine Besorgung seiner Geschäfte ansehen und Abtretung des dem B. aus den Verträgen mit E. und T. erworbenen Rechte fordern. Daneben darf G. Abtretung des Deutschen Reichspatents fordern, welches dem B. auf diese Erfindung seit Erhebung der Klage ertheilt sein soll, wodurch er seinerseits in die Lage gesetzt wird, die von B. dem T. gegenüber übernommene Verbindlichkeit zu erfüllen. Nur kann dann B. fordern, daß G. ihn von der in dieser Beziehung dem T. gegenüber übernommenen Verpflichtung befreit, oder daß er ihm dafür Sicherheit leistet. Und selbstverständlich bleibt G. verpflichtet, die in dem Vertrage, den er mit B. geschlossen hat, übernommene Gegenleistung zu gewähren. I, 380/95 vom 19. Febr. 96.

125. Der Antrag auf Zurücknahme des der National Typographic Company zu Washington ertheilten Patents 57318 vom 16. Sept. 1890 auf eine Maschine zur Herstellung von Typenstäben, welche je einer einzelnen Zeile eines Drucksatzes entsprechen, ist abgewiesen. Die Erfindung betrifft eine hochbedeutsame Maschine. Dieselbe ist aber vorzugsweise zur Herstellung umfangreicher Zeitungen geeignet; ihr wesentlicher Vortheil besteht in Beschleunigung des Druckes und Ersparung von Arbeitskräften. Große Zeitungen mit starken Auflagen bestehen aber in Deutsch-

Digitized by Google

Patentrecht und Recht der Erfindungen.

land weniger als in England und in Nordamerika. Deshalb ist hier nur ein geringes Bedürfniß nach solcher Maschine, die leicht einen großen Setzerstrike hervorrufen würde. Auch sind aus diesem Grunde die nachgewiesenen Bestrebungen des Beklagten, die Linotypmaschine, welche in Antwerpen zur Kenntnißnahme großer deutscher Firmen ausgestellt gewesen ist, und von der in Berlin ein Exemplar aufgestellt ist, in Deutschland einzuführen, erfolglos gewesen. Der deutschen Industrie ist hierbei durch die unterlassene Ausführung ein Nachtheil nicht erwachsen. Dagegen wurden sechs andere Patente des Beklagten (32346, 32586, 34575, 34961, 40857 und 42171), welche Vorstufen der Linotypmaschine darstellen, zurückgenommen. I, 383/95 vom 27. Febr. 96.

126. Der Aktiengesellschaft Farbwerke, vormals Meister Lucius & Brüning zu Höchst a./M., sind mehrere Patente ertheilt. Sie erblickt in dem von Leopold Cassella & Co. zu Frankfurt a./M., der Klägerin, angewendeten Verfahren zur Herstellung von Neu-Methylenblau eine Verletzung jener Patente. Die Klägerin stellt zunächst aus dem Nitrosamin des Monomethylorthotoluidin durch Behandlung mit wässeriger Salzsäure eine Nitrosoverbindung dar. Damit verletzt sie das Patent 40739 des Beklagten, welches den Anspruch hat „Verfahren zur Darstellung der Nitrosoderivate der sekundären aromatischen Amine durch Einwirkung von kalter, alkoholischer Salzsäure auf die betreffenden Nitrosamine oder von salpetriger Säure auf die in alkoholischer Salzsäure gelösten sekundären Amine". Der Grundstoff, von dem das Verfahren der Klägerin ausgeht, gehört auch zu den sekundären aromatischen Aminen, auf welche sich das Patent bezieht. Zur Zeit der Patentanmeldung war es nicht allgemein bekannt, daß die sekundären aromatischen Amine durch Behandlung mit Säure in ihre Nitrosoderivate übergeführt werden könnten. Deshalb ist auch bei der Nachsuchung des Patents der Nachdruck nicht auf die Anwendung des Alkohols als Lösungsmittel gelegt, sondern das angemeldete Verfahren in seiner Gesammtheit als neu beansprucht worden. Da innerhalb dieses Verfahrens dem Alkohol nur die Bedeutung eines Lösungsmittels zukommt, so macht die Substitution des Wassers als Lösungsmittel das Verfahren der Klägerin nicht zu einem neuen. Dasselbe enthält nur eine Verbesserung. I, 394/95 vom 29. Febr. 96.

Digitized by Google

Patentrecht und Recht der Erfindungen.

127. Dagegen enthält das weitere Verfahren der Klägerin eine Verletzung der Patente 46805 und 47345 des Beklagten nicht. Zwar lautet die Ueberschrift des Patents 46805 ganz allgemein: Neuerungen in dem Verfahren zur Herstellung von Schwefelderivaten der Paradiamine und zur Umwandlung derselben in schwefelhaltige Farbstoffe. Allein Anspruch und Beschreibung betreffen ausschließlich das Verfahren zur Darstellung eines schwefelhaltigen Derivats des Diamethylphenylengrün und die Darstellung des Methylenblau aus jenem Zwischenprodukt. Das Zusatzpatent 47345 dehnt das in 46805 beschriebene Verfahren aus auf bestimmte andere Stoffe, bei deren Verwendung ebenfalls Thioninfarbstoffe gewonnen werden. Es muß aber für rechtsirrthümlich angesehen werden, wenn das Berufungsgericht, gestützt auf ein Gutachten des Patentamts, annimmt, daß der Schutz der Patente sich nicht auf die Ueberführung der in denselben genannten Paradiamine in Thioninfarbstoffe beschränke. Wenn es auch nach der Kock'schen Mittheilung von der Herstellbarkeit eines Monoalkyl-Toluylendiamin nach der Lauth'schen Methode einerseits und aus dem Bekanntwerden des in den Patentschriften 46805 und 47345 beschriebenen Verfahrens zur Herstellung von Thioninfarbstoffen aus bestimmten Paradiaminen andererseits keines Erfindungsgedankens mehr bedurfte, um den mit Erfolg gekrönten Versuch anzustellen, nach dem letzten Verfahren aus dem Monoalkyl-Toluylendiamin einen Farbstoff zu gewinnen: so ist damit die Frage nach dem Umfang der Patente nicht beantwortet. Bei der Beschränkung, in welcher Patentsucherin ihren Patentanspruch und die Beschreibung gefaßt hat, ist anzunehmen, daß sie die weitere Bedeutung des angemeldeten Verfahrens entweder nicht erkannt hat oder daß sie, wenn sie dieselbe erkannt hatte, dies nicht bekannt geben wollte. Die nachfolgende Anmeldung des Zusatzpatents deutet darauf hin, daß die Beklagte erst später die Gewinnung weiterer Farbstoffe auf dem in 46805 beschriebenen Wege kennen gelernt hat. Und auch das Zusatzpatent beschränkt das Verfahren auf die besonders bezeichneten Ausgangsstoffe und Produkte. Die bloße Möglichkeit eines gleichartigen Verhaltens des Monoalkyl-Toluylendiamins genügt aber nicht zu der Annahme, daß es damals für den Sachverständigen ohne Weiteres erkennbar war, daß sich dieser Stoff gleichsam wie ein Aequi-

Digitized by Google

Patentrecht und Recht der Erfindungen.

valent der in den Patenten genannten Stoffe in Bezug auf das kundgegebene Verfahren und das Resultat verhalten werde. Vielmehr bedurfte es, namentlich gegenüber dem abweichenden Verhalten des nahe verwandten Monoalkyl-Phenylendiamins erst noch der experimentellen Feststellung. I, 394/95 vom 29. Febr. 96.

Patent.

128. Die wider das Patent 34617 der Aktiengesellschaft der Mannesman'schen-Röhrenwerke (vom 26. Jan. 1885 ab) erhobene Nichtigkeitsklage wurde abgewiesen. Nach der Einschränkung des Patentamts sind nur noch geschützt 1) das Verfahren, durch Schrägwalzen eine seilartige Faserverbindung zu erzeugen, wenn damit zugleich entweder a) Röhren oder andere Hohlkörper aus einem massiven Stück entstehen, oder b) das Werkstück mit einem einzigen Durchgange auf einen beliebig geringen Querschnitt gebracht wird, oder c) massives oder hohles Profileisen durch Walznasen oder Dorne erzielt wird; 2) an einem Walzwerk zur Ausführung des Verfahrens zu 1 a) die Anbringung von Stauch- oder Streckwulsten behufs Verlangsamung oder Beschleunigung des Werkstücks quer zur Bewegungsrichtung der Walzen, b) die Anordnung von mit dem Werkstück rotirenden Druck- oder Zieheisen, c) die Anordnung von mit dem Werkstück rotirenden Ergänzungsstücken (Walznasen). Alles dies ist durch das angezogene deutsche Patent 8244, die englischen Patente 2856 von 1870, 3928 von 1878, 4201 von 1878 nicht vorweggenommen. Die Ausführung der Erfindung ist durch die Wahrnehmungen einer Kommission des Patentamts festgestellt. Und die gewerbliche Verwerthbarkeit ist nicht zu bezweifeln. I, 416/95 vom 21. März 96.

129. Dem Baumeister Kleine zu Erbach ist das Patent 71 102 auf ein Verfahren zur Herstellung von feuersicheren Eisenbalkendecken ertheilt, das darin besteht, daß die Balkenfache mit Platten aus Steinschichten ausgefüllt werden, in deren Fugen und Bindemittel hochkantig gestellte Eisenstäbe eingebettet werden. Dem inzwischen verstorbenen Regierungsbaumeister Sümmermann zu Münster ist das Patent 80653 auf einen Gewölbeträger ertheilt, der zur Herstellung horizontaler Decken in einfachster und billigster Weise dienen soll, aus Metallblechschienen besteht und beiderseitig mit schrägen Flächen und Vertiefungen versehen ist, die einerseits als Widerlager dienen, andererseits den Eintritt des Mörtels gestatten. Bei der Konstruktion des S. tritt eine ge-

Digitized by Google

wölbeartige Wirkung ein, bei K. beruht die Tragfähigkeit der Decke auf der Adhäsion der verwendeten Materialien. Auf Antrag der Witwe S. wurde gegen K. wegen Inserate, welche einen Eingriff in sein Patent durch die Deckenkonstruktion des S. behaupteten, einstweilige Verfügung erlassen und Widerspruchs ungeachtet aufrecht erhalten, weil solcher Eingriff nicht vorlag; Revision zurückgewiesen. I, 25/26 vom 21. März. Patent.

130. Die Beklagte Schultze & Meyer ist Inhaberin des dem Wilhelm Demmann zu Halle vom 8. Mai 1889 ab ertheilten Patents 52129 auf ein Verfahren, um Theeröle vollständig in wässerige Lösung zu bringen. Dasselbe soll durch Verseifung, sei es daß fertige Seife oder deren Komponenten (Fett und Alkali) beigemischt werden, erreicht werden. Das Patentamt hat den Patentanspruch 1 dahin eingeschränkt, daß die in Natronlauge löslichen Phenole (Kresole) von dem patentirten Verfahren ausgeschlossen sind; Berufung zurückgewiesen. Denn erst in der Beschwerdeinstanz hat der Anmelder am 14. Oct. 1889 das Verfahren so beschrieben, daß das Patent ertheilt werden konnte. Damals war aber eine Publikation Schneider's in der „Pharmaceutischen Centralhalle" vom 22. Aug. 1889 erfolgt: Werde gewöhnliche Kali(=Schmier)=Seife, die als passendes Lösungsmittel für die wasserlöslichen Homologe der Karbolsäure längst bekannt, im Dampfbade geschmolzen, das gleiche Gewicht 100 Proz. roher Karbolsäure zugegeben, das Ganze durch Umrühren gemischt, so erhalte man eine dickflüssige, braungelbe, durchsichtige, klare Mischung, die sich mit Wasser in jedem Verhältniß zu einer klaren Flüssigkeit auflöse, ohne daß milchige Ausscheidungen eintreten. Derartige Mischungen waren unter dem Namen Sapokarbol behufs Konservirens und Desinfizirung schon vorher in den Handel gebracht. Jene Publikation rechtfertige die Einschränkung des Patents. Daß die Behandlung der Theeröle mit den Komponenten der Seife eine Erfindung enthalte, hat das Reichsgericht nicht angenommen. I, 45/96 vom 22. April.

131. Art. 5 des zwischen dem Deutschen Reich und der Schweiz geschlossenen Uebereinkommens vom 13. April 1892 hat ganz abgesehen von dem Zusatz vom 16. Juni 1893 den Sinn: Die Rechtsnachtheile, welche nach den Gesetzen der vertragschließenden Theile eintreten, wenn eine Erfindung nicht innerhalb

Digitized by Google

Patent. einer bestimmten Frist ausgeführt wird, sollen für eine in beiden Gebieten patentirte Erfindung dadurch für beide Gebiete ausgeschlossen werden, daß die Ausführung nur in dem einen Gebiete erfolgt. Die Aluminium-Industrie-Aktiengesellschaft in Neuhausen ist Inhaberin des auf Gesuch vom 7. Dez. 1887 erteilten Deutschen Reichspatents 47165 auf einen Apparat zur kontinuirlichen Erzeugung von Legirungen des Aluminiums und ähnlicher Metalle auf elektrolytischem Wege. Sie hat ein Schweizer Patent nicht erlangt, aber die Erfindung nur in der Schweiz ausgeübt. Das Uebereinkommen würde sie nicht gegen die Zurücknahme des Deutschen Reichspatents auf Grund §. 11, Nr. 1 des Patentgesetzes schützen. Das Reichsgericht hat indessen zur Zeit davon abgesehen, der Klage auf Zurücknahme des Patents zu entsprechen, theils weil die Beklagte eine Zeit lang durch die herrschende Unklarheit in dem Sinn des Art. 5 entschuldigt und theils weil die Beklagte ernstliche Bemühungen aufgewendet hat, um die ihr für das Deutsche Reich patentirte Erfindung in Rheinfelden zur Ausführung zu bringen, die Ausführung in nutzbringender Weise nur unter Benutzung einer großen Wasserkraft erfolgen kann, welche nur an wenigen Stellen zur Verfügung steht, und auch dann noch sehr bedeutende Kosten verursacht, endlich erwartet wird, daß die Beklagte energische und erfolgreiche Maßnahmen zur Ausführung ihres Rheinfelder Planes trifft. I, 66/96 vom 22. April.

132. Die wider das Patent 73582 C. A. Gruschwitz zu Olbersdorf auf Rauhmaschine mit schräg zur Trommelachse gelagerten Rauhwalzen erhobene Nichtigkeitsklage ist abgewiesen, weil in 16700 von Geßner zu Aue nicht beschrieben. Nach dem Gutachten des Sachverständigen ist die Erfindung auch gewerblich verwerthbar. I, 164/95 vom 9. Mai 96.

Gebrauchsmuster. **133.** Klägerin hat in die Gebrauchsmusterrolle eine Schutzvorrichtung eintragen lassen, wesentlich bestehend aus einem eingerollten, in den Cylinder eingeschobenen, den Glühkörper umgebenden Glimmerblatte. Der Beklagte hat später für sich eintragen lassen Gasglühlampe mit Glimmerschutz innerhalb des Cylinders. Sein Muster unterscheidet sich von dem des Klägers nur dadurch, daß er das Glimmerblatt zusammennietet, daß es einen fertigen Cylinder bildet. Das ist nichts Neues, auch wenn

Digitized by Google

es besser wirkt; deshalb Beklagte zur Löschung verurtheilt. I, 382/95 vom 22. Febr. 96. Gebrauchsmuster.

134. Die Anmeldung zur Patentirung enthält nicht zugleich die Anmeldung als Gebrauchsmuster. Hier war die Anmeldung des Gebrauchsmusters später erfolgt; der Erfinder hatte inzwischen den Gegenstand in den Handel gebracht und als Neuheit angepriesen (pneumatische Reifen). Da die Sachverständigen, wenn sie den Reifen aufschnitten, das Neue sehen konnten, so lag offenkundige Vorbenutzung vor, das Gebrauchsmuster wurde gelöscht. I, 95/96 vom 11. April.

134b. Der Kläger hat seit 9 Jahren ein Mittel gegen Zahnschmerz unter dem Namen Dentila vertrieben. R., welcher als Agent des Klägers das Mittel verkaufte, hat mit Z. eine o. H. G. unter der Firma R. & Co. begründet. Auf Anmeldung der o. H. G. ist für diese ein Komet mit dem Worte Dentila am 26. Aug. 1894 in das Zeichenregister des Amtsgerichts, auf Anmeldung vom 1. Okt. 1894 das Wort Dentila in die Zeichenrolle des Patentamts eingetragen. Auf Grund §. 9, Abs. 2 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 ist die Beklagte zur Löschung des Zeichens verurtheilt, welches innerhalb der betheiligten Verkehrskreise als Zeichen des klägerischen Geschäftskreises gegolten hat. Die Widerklage, daß dem Kläger der Gebrauch des Wortes für seine Zahntinktur verboten werde, ist abgewiesen. I, 51/96 vom 23. Mai. Markenschutz.

135. Solange die o. H. G., für welche das Waarenzeichen eingetragen ist, besteht, kann sie Eingriffe in dies Recht verfolgen, selbst wenn sie zeitweilig Fabrikation und Betrieb, die sie jederzeit wieder aufnehmen kann, eingestellt haben sollte. I, 135/96 vom 23. Mai.

136. Der Kläger hat die Firma R. Seelig & Hille in Dresden rechtsgültig erworben. Die Beklagten, der Kaufmann W. R. Seelig zu Dresden und der Kaufmann J. W. G. Hille zu Berlin, haben zusammen mit einem Restaurateur H. zu Halle a/S. in das Dresdener Handelsregister eine o. H. G. unter der Firma Seelig Hille & Co. eintragen lassen; H. hat dann seinen Austritt wieder erklärt, und die beiden Beklagten haben sich im Geschäftsverkehr der eingetragenen Firma bedient. Das Berufungsgericht hat aber festgestellt, daß in Wirklichkeit zwischen den drei Personen oder auch nur zwischen zweien derselben ein Gesellschafts- Firma.

Digitized by Google

Firma. verhältniß nicht bestanden habe; und das betreffende Handelsgeschäft immer nur von W. R. Seelig betrieben sei. Auf Grund H. G. B. 27 sind die beiden Beklagten verurtheilt, die Firma löschen zu lassen; Revision zurückgewiesen. Mag man auch die Annahme einer Simulation ablehnen, weil die Haftung des Hille für die unter dem Gebrauch der Firma kontrahirten Schulden durch obigen Sachverhalt nicht vermieden wird, so liegt doch eine Umgehung des Gesetzes vor, welches den Gebrauch anderer als der von ihm zugelassenen Firmen verbietet. Solche Umgehung steht aber im Sächs. B. G. B. §. 80 einem offenen Zuwiderhandeln gleich. VI, 57/96 vom 18./22. April.

Natürliche Verbindlichkeit. 137. Vgl. Bd. XX, 129, 130 (R. G. E., Bd. 35, S. 220). In der Literatur und in der Rechtsprechung ist mehrfach die Ansicht hervorgetreten, daß unter der die Rückforderung ausschließenden moralischen Verbindlichkeit des §. 178 A. L. R. I, 16 nur die zu verstehen sei, welche aus einem besonderen Rechtsverhältnisse entsprang und an sich gültig sein könnte, aber der Klagbarkeit zufolge positiver Gesetzesvorschrift entbehrt. — O. T. E., Bd. 30, S. 76, 83; Bd. 42, S. 104; Bd. 71, S. 239. — Von anderer Seite wird sie da angenommen, wo die Rückforderung gegen die guten Sitten verstößt. — Striethorst, Bd. 77, S. 368/70; R. G. E., Bd. 6, S. 229. — Einer Entscheidung bedarf es nicht; denn hier ist nur fraglich, ob die Stadt dem Fiskus gegenüber zur Rückforderung der zu Lehrerbesoldung nach aufgehobener staatlicher Gewerbeschule gezahlten, für die Anstalt vertragsmäßig übernommenen Beiträge auf Grund der über die Kosten der Unterhaltung und der Auflösung der Schule gepflogenen Verhandlungen berechtigt war. Dabei kann von einer dem Gebiet der Ethik angehörenden sittlichen Pflicht der Stadt keine Rede sein. Und auf Verhältnisse, bei welchen nur eine gewisse Billigkeit für die Anerkennung einer Zahlungsverpflichtung spricht oder wo nur der äußere Anstand die Rückforderung verbieten könnte, darf der Begriff nicht ausgedehnt werden. IV, 378/95 vom 27. April 96.

Gegenstand des Anspruchs. 138. Im Fall Bd. XIX, Nr. 157/59 ist nun festgestellt, daß Parteien nach der Klagerhebung vereinbart haben, das vor dem Prozeß angebotene und abgelehnte Holz sollte meistbietend verkauft werden, „so daß der Beklagte eventuell die Differenz zwischen dem wahren Werth des demnächst als zu liefern aner-

Digitized by Google

kannten Holzes und dem erzielten Erlöse zahlt resp. die Interessenten, falls sie den Prozeß verlieren, sich mit diesem Erlöse begnügen müssen". Dann ist das Holz verkauft. Da der Beklagte für verpflichtet erachtet wurde, das Holz zu liefern, welches die Kläger gefordert, nicht das, was er angeboten hatte, so ist er mit Recht diesem Abkommen entsprechend zum Werthe des zu liefernden Holzes verurtheilt; was auf dasselbe hinausläuft, wie wenn dem Kläger der hinterlegte Betrag zugesprochen und Beklagter zur Nachzahlung der Differenz verurtheilt wäre. III, 24/96 vom 5. Mai. Gegenstand des Anspruchs.

139. Im Fall 202/3 lag eine eigene Verschuldung des Beklagten nicht vor, denn er konnte nicht erwarten, daß eine mißbräuchliche Absperrung des Wassers eintreten werde, und hatte deshalb keinen Anlaß, vorbeugende Maßregeln, etwa durch Anlegung von Sammelteichen für den Fall einer bei Reparaturen vorkommenden Wasserabsperrung, zu treffen. VI, 412/95 vom 13. April 96. Verschuldung.

140. Im Fall 167 ist der Kausalzusammenhang nicht dadurch unterbrochen, daß die Grundstücke in Hamburg infolge der Choleraepidemie von 1892 in unvorhergesehener Weise im Werthe herabgedrückt seien. Denn Regel ist, daß nur durch eine einem Menschen zurechenbare Handlung der Kausalzusammenhang unterbrochen werden kann. Selbst wenn auch einer ganz abnormen Begebenheit die gleiche Wirkung zuerkannt werden wollte, so würde doch der Ausbruch einer ungewöhnlich schlimmen Epidemie in einer großen Stadt nicht unter diesen Gesichtspunkt zu bringen sein. VI, 314/95 vom 6. Febr. 96. Kausalität.

141. Kläger hatte sich verpflichtet, dem Beklagten Eisenwerke bis 29. Okt. zu liefern, welche eine Braunkohlengrube bei dem Beklagten bestellt hatte. Der Kläger hat erst am 25. Nov. geliefert, und Beklagte macht ihn für den Schaden verantwortlich, den er der Gewerkschaft hat vergüten müssen, weil diese den Betrieb erst viel später habe eröffnen können. Das Berufungsgericht hat diese Ersatzforderung abgewiesen, weil am 29. Okt. außer den zur Betriebseröffnung erforderlichen Arbeiten des Klägers auch Clo. und K. mit ihren Arbeiten noch nicht fertig waren. Aufgehoben, zurückverwiesen. Denn die Säumigkeit des Klägers hört nicht dadurch auf, Ursache der verspäteten Betriebseröffnung zu

Digitized by Google

Kausalität. sein, daß noch zweien anderen Firmen ebenfalls schuldhafte Säumigkeit zur Last fiel. II, 337/95 vom 7. Febr. 96.

142. Im Fall 288. Ein vernunftwidriges Handeln würde auf die Einwirkung des Betrugs als Ursache nicht zurückgeführt werden dürfen, wennschon es ohne den Betrug nicht vorgenommen wäre. Hier würde nur die Willkürlichkeit der Handlungsweise des Pächters die Schuld an dem Schaden tragen, den sich der Handelnde selbst zugefügt hat. Solches Handeln ist aber nicht festgestellt. Zur Annahme des Kausalzusammenhangs genügt es, daß der Beklagte nach seinem Ermessen die ihm dienlich erscheinenden Aufwendungen zum Zweck der besseren Ausnutzung des Miethsobjekts durch Anstreichen von Tischen, Aufstellung und Instandhaltung von Oefen, Umarbeitung und Herrichtung eines Pavillons zu einem Orchesterzimmer, Abbruch veralteter Volieren und Zwinger, Neuanschaffungen zum Zweck der Ausrüstung der Wirthschaft, zur Ausschmückung und Beleuchtung gemacht habe. Daß er hierbei vernünftig zu Werke gegangen, ist so lange nicht zu bezweifeln, als ihm nicht das Gegentheil nachgewiesen ist. VI, 319/95 vom 20. Febr. 96. Vgl. 168/169.

143. Dagegen kann der Beklagte nicht das ersetzt verlangen, was ihm dadurch an Gewinn entgangen ist, daß er seine bisherige Wirthschaft, die er von der Stadt Cöln unter dem Verbot der Verafterpachtung erpachtet habe, statt selbst zu bewirthschaften, verafterpachtet hat. Wenn er beide Wirthschaften nicht nebeneinander führen konnte oder wollte, so hätte er die Hubertsburg nicht miethen sollen. VI, 319/95 vom 20. Febr. 96.

Unmöglichkeit der Erfüllung. 144. Der Pächter hatte die Verpflichtung übernommen, einen Weg binnen drei Jahren (bis 1891) so aufzufüllen, daß er die Höhe der benachbarten Brückenübergänge erhalte und möglichst frei von Hochwasser werde. Er soll sich erst nach Ablauf der Pachtzeit (1894) angeschickt haben, den Weg zu erhöhen. Die Fortsetzung der Arbeit wurde ihm mit Rücksicht auf die Bestimmungen des Deichgesetzes untersagt. Verpächter wurde zur Rückzahlung der innebehaltenen Pachtkaution verurtheilt. Daß der Pächter nicht früher mit der Arbeit angefangen, unerheblich, weil dann dasselbe Verbot erlassen wäre. Die deichpolizeiliche Genehmigung zu erwirken, welche unter der Bedingung der Anlegung ausreichender Durchlässe wohl ertheilt sein würde, war Sache des

Digitized by Google

Beklagten; und er hätte dazu noch im Laufe des Prozesses schreiten können. VI, 321/95 vom 13. Febr. 96. Unmöglichkeit der Erfüllung.

145. Im Fall 230 war Licitationsbedingung auch: Jeder Käufer ist verpflichtet, einen Theil vom eingetragenen Altentheil zu zahlen. Die Berechnung des Altentheils geschieht nach der Grundsteuer. Wäre mit dem Beklagten anzunehmen, die von ihm gekauften Parzellen sollten nur antheilsweis für die Altentheilsprästationen haften, so würde daraus nicht folgen, daß die Erfüllung von dem Verkäufer nicht geleistet werden kann, und daß deshalb der Käufer berechtigt wäre, den notariellen Abschluß zu weigern. Wenn auch zur Zeit vielleicht der Altsitzer mit der Vertheilung nicht einverstanden ist, so ist nicht ausgeschlossen, daß er bis zum Zeitpunkt der Erfüllung andern Sinnes wird. Es ist auch möglich, daß die Altentheilsverpflichtung bis dahin durch den Tod des Altsitzers erledigt wird. V, 276/95 vom 26. Febr. 96.

146. Vgl. 160. S. hat sich bei einer Abmachung zwischen dem Schuldner und der Gläubigerin, wonach diese den Subhastationsantrag gegen Empfang einer bestimmten Zahlung zurücknehmen sollte, nicht betheiligt. S. hat auch 1900 Mark an die Gläubigerin nicht als Stellvertreter des Schuldners, sondern in eigenem Namen und nur für dessen Rechnung behufs Tilgung der Zinsenschuld geleistet. Für die nähere Bestimmung seiner Zahlungen und ihrer Bedingungen war also *sein* Wille maßgebend, wie er ihn der Gläubigerin ohne deren Widerspruch zum Ausdruck gebracht hatte. S., welcher, weil er die Ernte gekauft hatte, ein Interesse daran hatte, daß die Subhastation nicht vor sich ging, hat aber die Zahlung unter der *Bedingung* geleistet, daß die Gläubigerin den Subhastationsantrag zurücknehme. Das ist nicht geschehen, deshalb sind dem S. die 1900 Mark zurückzugeben. III, 335/95 vom 14. Febr. 96. Erfüllung.

147. Im Fall 287. Der Umstand, daß A. am 6. Okt. 1888 noch nicht über die im J. 1886 beim Kläger vorhandene betrügerische Absicht aufgeklärt war, hätte auf der vom Berufungsgericht angenommenen Grundlage einer von A. persönlich erklärten Novation nur etwa zu der Prüfung veranlassen können, ob A. die Novation, zu der er sich in Unkenntniß des Umstandes entschlossen hatte, daß die alte Schuld wegen Betrugs unverbindlich Novation.

Digitized by Google

Novation. sei, gemäß §§. 468, 178 A. L. R. I, 16 zu widerrufen befugt war. II, 344/95 vom 25. Febr./3. März 96.

Kompensation. **148.** Der Beklagte in Hamburg hat von der Klägerin in Glasgow Ammoniak gekauft unter der für ihre Geschäftsverbindung vereinbarten Bedingung cash against documents, nur mit der Modifikation, daß die Dokumente dem Beklagten und nicht dem Bankier der Klägerin zugesendet werden sollten. Die Verabredung ist dahin verstanden, daß unter Ausschluß der Kompensation Baarzahlung erfolgen sollte. Revision zurückgewiesen. I, 307/95 vom 17. Jan. 96.

149. Im Fall 353. Seitens des Beklagten ist bemerkt, daß unter Zugrundelegung des M.'schen Gutachtens, welches den Minderwerth der Brauerei auf 10000 bis 15000 Mark schätzte, nichts übrig bleibe. Da die Kaufpreisrestforderung von 28500 Mark feststeht, so ist damit der Wille, diese zu kompensiren, klar erklärt. V, 307/95 vom 28. März 96.

Anspruchsverjährung. **150.** Am 8. Okt. 1847 verstarb zu Weier auf'm Land G. mit Hinterlassung einer im J. 1883 verstorbenen Witwe, die von ihren beiden Kindern erster Ehe, den Beklagten, beerbt ist. Im J. 1894 wurde nach einer Mobiliarversteigerung der Witwe in deren altem Sekretär das eigenhändige Testament des G. aufgefunden, wodurch die Gemeinde W. erfuhr, daß der Erblasser zwar seine Ehefrau als Erbin des gesammten Nachlasses eingesetzt, aber der Gemeinde sein Haus und seinen Garten sowie 600 Francs Rente, alles zum Nutzen der armen Protestanten der Gemeinde, vermacht habe. Die Beklagten hatten das Haus und den Garten verkauft; sie sind der Gemeinde zur Zahlung des erlösten Kaufpreises und zur Gewährung der Rente sammt Zinsen seit der Klagerhebung verurtheilt; Revision zurückgewiesen. Denn die letztwillige Verfügung enthielt die Bestimmung: L'institution ne pourra se constituter qu'après l'usufruit viager de ma femme auquel il ne peut être porté atteinte. Dieser Nießbrauch war bereits im Ehevertrage ausgesetzt. Danach lief die 30jährige Verjährung gemäß Code 2257 erst seit dem Tode der Witwe. II, 271/95 vom 3. Jan. 96. Vgl. 31.

151. Der Kläger ist bei der Ausladung eines Schiffes in Stralsund beschädigt am 19. Juni 1889. Die Korrespondentrhederei hat ihm in der Zeit vom 1. Sept. 1889 bis 1. Sept.

Digitized by Google

1890 monatliche Unterstützungen gezahlt. Am 19. Nov. 1890 hat er wider den Schiffskapitän aus Art. 478, 479, 481 und der Lex Aquilia Klage erhoben, weil der Schaden ihm infolge mangelhafter Beschaffenheit der Schiffswinde zugefügt sei. Das Berufungsgericht hat die Klage als verjährt auf Grund H. G. B. 906, 907 abgewiesen, weil die Klage gegen die Rhederei verjährt sei. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Denn Art. 907 hat nicht allgemein eine neue Verjährungsfrist für die dort bezeichneten persönlichen Ansprüche eingeführt, vielmehr soll in jedem Falle der Verjährung eines dinglichen Anspruchs eine Begleitwirkung desselben die Verjährung auch des etwa bestehenden persönlichen Anspruchs sein. Solange also der dingliche Anspruch nicht verjährt ist, ist es auch der persönliche nicht, wenn die Verjährung nicht etwa nach bürgerlichem Recht eingetreten ist. Als die Klage wider den Schiffskapitän erhoben wurde, war die dingliche Klage noch nicht verjährt, weil die Verjährung durch Zahlung unterbrochen war. Nachdem die Klage erhoben, und der Prozeß nicht betrieben ist, kann der rechtshängige persönliche Anspruch von der inzwischen eingetretenen Verjährung des dinglichen Anspruchs nicht mehr ergriffen werden. I, 316/95 vom 22. Jan. 96. Anspruchsverjährung.

152. Da nach L. 8, §. 4, C. de praescript. 30 ann. (7, 39) die in Zahlung der Zinsen liegende Anerkennung der Hauptschuld deren Verjährung unterbricht, so muß von der verabredeten Kompensation von Zinsen dasselbe gelten. VI, 310/95 vom 3. Febr. 96.

153. Der Pfarre zu Echte stehen drei, der Schule zwei Loostheile am Buchenbrennholz zu. Sie erheben Entschädigungsansprüche wegen der durch Umwandlung von Buchenwald in Nadelwald erlittenen Beeinträchtigung. Die Ansprüche sind auf die in den letzten 30 Jahren vor der Klagerhebung eingetretenen Umwandlungen eingeschränkt. Die Ansprüche aus den früheren Jahren sind mit Recht als verjährt erachtet. Wenn auch die Minderung des Ertrages an Buchenbrennholz für die Kläger sich erst zu der Zeit fühlbar macht, wo andernfalls neu angepflanzte Buchen Brennholz geliefert haben würden, so trat doch die mit der actio confessoria zu verfolgende Störung des Rechts schon mit der Vornahme der Umwandlung ein, sodaß der Lauf der Verjährung sofort begann. III, 408/95 vom 20./27. März 96.

154. Im Fall 54 war eine Verjährung nach §. 54 A. L. R. I, 6

Digitized by Google

Anspruchsverjährung.

(O. T. E., Bd. 13, S. 19) noch nicht eingetreten. Der Eisenbahnfiskus war zu einer Aenderung des bestehenden Zustandes, welcher sich im J. 1888 und 1889 als unzureichend erwiesen hatte, verpflichtet. Kläger durfte erwarten, daß diese Aenderung erfolgen, und somit ein Schaden nicht eintreten werde, wenn wieder Hochwasser kam. Von einem einheitlichen Schaden kann nicht die Rede sein, wenn die Fortdauer eines gesetzwidrigen Zustandes, den zu beseitigen die Verpflichtete unterläßt, von neuem schädigend wirkt. Es liegt dann ein neuer Schaden vor, und die Verjährung des Ersatzanspruchs kann nicht vor dessen Eintritt beginnen. VI, 401/95 vom 1. April 96.

155. Der Kläger war Ziegelmeister bei dem Beklagten D.; er selber mußte auf dessen Anweisung mit den Arbeitern bei der Ernte Hülfe leisten; hat die Steine auf dessen Anordnung aufgestellt; war nach dem Vertrage verpflichtet, in allen Stücken das Wohl seines Arbeitgebers im Auge zu behalten; stets sachgemäß und als tüchtiger Meister der Ziegelei vorzustehen. Dem D. stand das Recht zu, als Brotherr dem Kläger mit zweiwöchiger Frist zu kündigen, wenn von ihm der Kontrakt nicht gehalten würde. Kläger erhielt neben dem Arbeitslohn, welcher wöchentlich nach Ermessen des D. auszuzahlen war, freie Wohnung, Land, freies Brennholz und Weide für zwei Kühe. Ein solcher Ziegelmeister ist im Sinne des §. 1, Nr. 5 des Pr. Gesetzes vom 31. März 1838 Fabrikarbeiter, das heißt gewerblicher Arbeiter, dessen Lohnforderung in zwei Jahren verjährt. VI, 421/95 vom 18./27. April 96.

156. Im Fall Bd. XX, 676 hat das Berufungsgericht von neuem abgewiesen, jetzt wegen angenommener Verjährung. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Das Berufungsgericht nimmt an, daß die in den Jahren 1890 und 1891 eingetretenen Schäden als eine Folge der früheren Strombauten anzusehen seien, deren schädigende Wirkungen durch ihn benachtheiligende Ufereinrisse und Versandungen Kläger schon länger als drei Jahre vor Erhebung der Klage erkannt habe — §. 54 A. L. R. I, 6; Deklaration vom 31. März 1838 —. Die vorgenommenen Veränderungen an den Strombauten hätten nur den Schaden, der sonst eingetreten wäre, verringert und der Schaden sei dadurch kein anderer geworden, daß er an anderer Stelle hervorgetreten sei.

Digitized by Google

Allein es ist zu fragen, ob sich nicht der Kläger dadurch vor weiterem Schaden gesichert glaubte, daß die Veränderungen vorgenommen waren, und zwar gerade zu dem Zweck, um weiteren Schaden zu verhindern. O. T. E., Bd. 13, S. 19 scheidet bei der sonst wegen sich erneuernden Schadens angenommenen Verjährung gerade die Fälle aus, wenn außer den anfänglichen, nachtheiligen Folgen der beschädigenden Handlung erst später noch andere Nachtheile eintreten, deren Kausalzusammenhang mit der fraglichen Handlung sich gar nicht voraussehen oder doch nur vielleicht befürchten ließ. VI, 433/95 vom 30. April 96. Anspruchsverjährung.

157. Im Fall Bd. XIX, 188/89 hat das Berufungsgericht anderweit die Klage bedingt abgewiesen; nun ist die Revision zurückgewiesen. Denn die Thatsache der Ueberzahlung für sich allein begründet die Rückforderung des über den Kaufpreis Geleisteten nicht. Einen Irrthum hat der Kläger nicht behauptet, und die causa für den dem Beklagten erwachsenen Vermögensvortheil ist das Abkommen vom 16. Okt., welches den Kaufvertrag vom 16. Juli wesentlich modifizirte. Nach dem letzteren sollten 34500 Mark baar bezahlt und 24000 Mark Hypotheken übernommen werden. Darauf hat Kläger 7500 Mark baar gezahlt und Werthpapiere zum Nominalbetrage von 7500 Mark gewährt, im Oktober 42292 Mark Forderung an die Parzellenkäufer überwiesen und 2286 Mark baar gezahlt. Es liegen auch keine konkludenten Umstände für eine stillschweigende Willenseinigung vor, daß der Ueberschuß hätte zurückgezahlt werden sollen. III, 298/95 vom 21. Jan. 96. Rückforderung wegen grundlosen Habens.

158. Bevor das Patent 50100 an Drost & Schulz — Bd. XVI, 109 — ertheilt war, haben diese mit dem B., dem technischen Leiter einer Zuckerfabrik in Schlesien, Verhandlungen über die versuchsweise Einführung ihres Verfahrens in der Zuckerfabrik der Beklagten gepflogen. Nach Behauptung der Kläger haben sie dem B., welcher als Geschäftsführer der Zuckerfabrik mit ihnen verhandelte, Mittheilung über das Wesen der Erfindung als einer geheim zu haltenden gemacht, welche die Kläger demnächst zur Patentirung anmelden wollten. B. habe Schweigen zu beobachten und es nur mit Genehmigung der Kläger anzuwenden, dagegen es Interessenten vorzuzeigen versprochen, welche ihm D. & Sch. zusenden würden. Kurze Zeit darauf habe B.

Digitized by Google

Rückforderung wegen grundlosen Habens.

geschrieben, sein Chef, der vertretungsberechtigte Mitinhaber der Zuckerfabrik, habe ihm verboten, auf das Projekt einzugehen. Gleichwohl hat B. das Verfahren in der Fabrik der beklagten offenen Handelsgesellschaft, in deren Dienst er stand, in zwei Kampagnen angewendet, bevor es zur Patentirung angemeldet war, und die Gesellschaft hat dadurch einen bedeutenden Nutzen erzielt. Sie haftet, wenn jene Behauptungen wahr sind, der Klägerin D. & Sch. auf Herausgabe der Bereicherung. Denn B. durfte die ihm zu einem bestimmten Zwecke anvertraute und geheim zu haltende Erfindung nicht zu einem anderen Zweck benutzen. Er handelte widerrechtlich und würde, wenn er zu eigenem Vortheil gehandelt hätte, auf Herausgabe der Bereicherung haften — vgl. §§. 200, 204 A. L. R. I, 16 —. Die Beklagte haftet auf Herausgabe des durch die widerrechtliche Benutzung des Verfahrens gezogenen Vortheils, weil D. & S. dem B. als ihrem Geschäftsführer das Verfahren zu einer bestimmten Benutzung anvertraut haben, und dieser als solcher das Verfahren für die Beklagten zu einem andern Zweck ausgenutzt hat. I, 446/95 vom 11. April 96.

Rückforderung gezahlter Nichtschuld.

158b. Der beklagte Aussteller hatte den von dem Bezogenen nicht angenommenen und demnächst nicht eingelösten Wechsel der Mühlheimer Bank zur Einziehung, und diese denselben dem Dortmunder Bankverein zur Verfügung und Einziehung indossirt. Der Wechsel ist protestirt; gleichwohl hat der Kassirer des Bankvereins in dem irrthümlichen Glauben, der Wechsel sei bezahlt, den Wechselbetrag an die Mühlheimer Bank, und diese hat ihn dem Beklagten übersendet. Thatsächlich war die Bank Inkassomandatarin des Beklagten, und sie hat nur als Vertreterin des Beklagten die Zahlung von diesem angenommen und an den Beklagten abgeführt. Deshalb durfte der Bankverein den irrthümlich gezahlten Betrag von dem Beklagten zurückfordern. IV, 229/95 vom 9. Jan. 96.

159. Zwischen einem Schuldner H. und seinen Gläubigern kam im J. 1877 vor dem Amtsgericht Oberstein ein Vertrag zu Stande, laut dessen D. zum Verwalter des schuldnerischen Vermögens bestellt wurde und H. zu Gunsten seiner Gläubiger und des D. auf die Verfügung über sein Vermögen verzichtete. Es wurde in der Gläubigerversammlung die Einleitung eines Aufgebotsverfahrens beschlossen und bestimmt, die Befriedigung der

Digitized by Google

einzelnen Gläubiger sollte nach Maßgabe der gesetzlichen Rangordnung erfolgen; es sollten nur die Gläubiger ausbezahlt werden, bezüglich deren feststehe, daß sie unzweifelhaft zum Zuge kommen würden. Nachdem abweichend von diesem Beschlusse D. bereits einen nicht privilegirten Gläubiger P. und die Staatskasse befriedigt hatte, hat D., statt dem dem C. vorgehenden Gläubiger H. den verfügbaren Bestand zu bezahlen, der zur Tilgung von dessen ganzer hypothekarischer Forderung nicht ausgereicht haben würde, dem C. gezahlt, bezüglich dessen keineswegs feststand, daß er zum Zuge kommen würde. Auf die Klage eines später bestellten Verwalters sind die Erben des C. und dessen Witwe verurtheilt, von dem, was dieser erhalten, so viel mit Zinsen an den Verwalter oder an H. zurückzuzahlen, wie zur Befriedigung der Restforderung des H. erforderlich ist, auf Grund Code 1376, 1378 und 1846. Revision zurückgewiesen. Es war festgestellt, daß C. von der ganzen Sachlage, insbesondere davon Kenntniß hatte, daß der ihm vorhergehende H. noch nicht befriedigt war und auf Befriedigung drängte, sodaß die Zahlung an C. und deren Empfang bewußt vertrags- und rechtswidrig war. Unerheblich, ob D., wenn er dem C. nicht gezahlt hätte, an H. gezahlt haben würde. Denn für die Rückforderung des mit Unrecht an C. Gezahlten ist ein ursächlicher Zusammenhang zwischen dieser Zahlung und der Schädigung des H. nicht erforderlich. II, 13/96 vom 28. April/5. Mai.

Rückforderung gezahlter Nichtschuld.

160. Im Fall 257 hatte das Berufungsgericht angenommen, Klägerin habe die Bedingung in dem vom Reichsgericht angenommenen Sinne, Beklagte buchstäblich verstanden. Deshalb sei ein rechtsverbindlicher Vertrag, dessen Erfüllung Klägerin fordern kann, nicht zu Stande gekommen. Wenn aber der Bürgschaftsvertrag nichtig war, würde ja Klägerin berechtigt sein, die der Beklagten gezahlten 30000 Mark aus diesem Grunde zurückzufordern. Denn war die Hingabe der 30000 Mark eine der Bedingungen für die Wirksamkeit der Bürgschaft, so erfolgte umgekehrt die Zahlung der 30000 Mark, um die Haftung der Beklagten aus der Bürgschaft herbeizuführen. Dieser Erfolg war aber nicht herbeizuführen, wenn das Rechtsgeschäft, welches die Verpflichtung der Beklagten begründen sollte, von vorn herein ungültig war, — L. 2, D. de cond. c. d. c. non secuta (12, 4);

Rückforderung wegen nicht eingetretenen Erfolges.

Digitized by Google

Rückforderung wegen nicht eingetretenen Erfolges.

L. 53; L. 65, D. de cond. indebiti (12, 6); L. 26, D. de in off. (5, 2); Windscheid, Voraussetzung, S. 30; A. L. R. I, 16, §. 200. Unerheblich, daß durch die Zahlung der 30000 Mark an die Beklagte eine Forderung getilgt wurde, welche diese an Th. hatte, denn Klägerin hat nicht schlechthin für Rechnung der Th. an Beklagte gezahlt, sondern zugleich zu dem zwischen ihr und der Beklagten beredeten Zwecke, ein Rechtsverhältniß zwischen ihr und der Beklagten zu begründen. I, 386/95 vom 27. Febr. 96. Vgl. 146.

Rückforderung in Folge Vorbehalts.

161. Beklagter hatte dem Kläger mündlich versprochen, er werde die für ihn auf Jenes Grundstück eingetragene Hypothek von 12000 Mark streichen lassen, wenn Kläger die S. heirathe. Kläger hat die S. geheirathet. Beklagter hat aber nur 3000 Mark löschen lassen und den Rest von 9000 Mark gefordert. Beklagter hat dem zur Empfangnahme der Hypothekrestforderung bevollmächtigten Sch. die 9000 Mark unter mündlichem Vorbehalt der Rückforderung gezahlt. Beklagter ist zur Rückzahlung verurtheilt. Denn Beklagter hatte nach §. 1048 A. L. R. I, 11, §. 165 I, 5 keinen Anspruch auf die 9000 Mark mehr. Da aber Kläger zur Zeit des Vorbehalts Kaufmann und der Vorbehalt ein präsumtives Handelsgeschäft war, bedurfte es zu dessen Gültigkeit nicht der durch §. 161 A. L. L. I, 16 vorgeschriebenen Schrift. IV, 234/95 vom 13. Jan. 96.

Rückforderung aus unerlaubtem Geschäft und verwerflichem Grunde.

162. Der Gemeinschuldner hatte die Zustimmung sämmtlicher Gläubiger zu einem Akkorde erwirkt. Der Vertreter der Gläubiger weigerte aber die Herausgabe der darüber aufgenommenen Urkunde, solange nicht der Gemeinschuldner im Interesse der Kläger Wechsel acceptirt hatte, welche diesen Zahlung über die Akkordquote hinaus sicherte. Unter dem Druck des physischen Zwangs will der Gemeinschuldner die Wechsel, welche anzunehmen er nicht schuldig gewesen sei, acceptirt haben, um die Urkunde zu erlangen, deren er zur Verhinderung weiterer Pfändung und der Konkurseröffnung bedurfte. Die bei solcher Sachlage begründete condictio ob injustam causam würde durch Einlösung der Wechsel nicht schlechthin ausgeschlossen sein (vgl. L. 7; L. 8, D. 12, 5), es sei denn, daß der Gemeinschuldner, als er zahlte, sich bewußt war, daß er trotz der Acceptation der Wechsel zur Zahlung nicht verpflichtet war und mit dieser auf die Anfechtung verzichten wollte.

Digitized by Google

Anders stellt sich die Sache, wenn der Gemeinschuldner rechtskräftig zur Zahlung aus den Wechseln verurtheilt war. Denn dann macht er mit der condictio ob inj. eine früher versäumte Einrede geltend — §. 686 C. P. O. —. III, 297/95 vom 17. Jan. 96. Rückforderung aus unerlaubtem Geschäft und verwerflichem Grunde.

163. Der Kläger befand sich in Zahlungsschwierigkeiten; er hatte keine bereiten Mittel, um seine Gläubiger zu befriedigen. Einem Gläubigerausschuß hatte er zwei Hypotheken von 32000 Mark cedirt; diese fanden aber keinen Käufer, der sie selbst unter ihrem Nominalbetrage abgenommen hätte. Der Beklagte fand sich bereit, 20000 Mark für die beiden Hypotheken behufs Abfindung der Gläubiger mit 50 bis 60 Proz. zu zahlen. Kläger fordert von dem Beklagten, die Hypotheken gegen Erstattung von 20000 Mark nach Abzug der von ihm geleisteten Verzinsung von 12000 Mark, im Ganzen 17963 Mark 50 Pf. zurück. Damit ist er abgewiesen. Denn, wenn auch eine Nothlage des Klägers vorlag, so hat er doch durch die Intervention des Beklagten nichts verloren. Er ist vielmehr von seinen Gläubigern befreit; hätten ihn dieselben exequirt, so würde er noch mehr verloren haben. Und wäre mehr für die Hypotheken zu erlangen gewesen, so wäre das den Gläubigern allein zu gute gekommen. Kläger hat kein Recht, von dem Beklagten etwas zurückzufordern, weder aus dem Gesichtspunkt des Wuchers, noch aus einem anderen Grunde. Die Zinsen mußte er voll zahlen, weil er dem Beklagten die Hypotheken voll verschuldete. I, 328/95 vom 29. Jan. 96.

164. Im Fall 94/95 läßt sich erst beim Tode des Beklagten und nicht zur Zeit feststellen, ob und in wie weit durch die Zahlung des Klägers ein Schaden von dem Beklagten abgewendet oder dessen Vortheil gefördert ist. Denn der Antrag aus der Versicherung ist durch Fortzahlung der Prämie bedingt und durch den Eintritt des Todes des Beklagten betagt. Schon jetzt übersteigen die gezahlten Prämien einschließlich der landesüblichen Zinsen die Versicherungssumme. Sofern der Beklagte ein hohes Alter erreichen sollte, wäre es vortheilhaft gewesen, wenn Kläger bereits im J. 1878 die Police zurückverkauft hätte. Der gegenwärtige Vortheil, daß der derzeitige Rückkaufspreis den von 1878 übersteigt, kann sich der Beklagte nicht aneignen, solange Kläger als Pfandgläubiger die Police behält und so deren Veräußerung hindert. IV, 278/95 vom 17. Febr. 96. Nützliche Geschäftsführung.

Digitized by Google

Nützliche Verwendung.

165. Eine Hypothek, welche auf dem ganzen Grundstück haftete, ist bei der zwangsweisen Subhastation der ideellen Hälfte befriedigt. Die Erben der Miteigenthümerin konnten gegen den durch diese Zahlung von einer Last — §§. 44, 45 A. L. R. I, 7 — befreiten Miteigenthümer der andern Hälfte, zu welcher auch die Hypothek gehört, Ersatz der Hälfte beanspruchen. V, 216/95 vom 4. Jan. 96.

166. David Marcus L. zu Thorn hat an die Eisenbahndirektion zu Breslau zur Erfüllung eines in eigenem Namen abgeschlossenen Kaufvertrags Hölzer geliefert. Der Kaufpreis im Betrage von 3971 Mark 6 Pf. ist von der Eisenbahndirektion nicht an David Marcus L., sondern an D. M. L. zu Thorn adressirt worden. Inhaberin des unter dieser Firma bestehenden Holzgeschäfts ist eine Aktiengesellschaft; diese hat auch den Geldbetrag erhoben, nachdem derselbe einige Zeit hinterlegt war. Der Kläger D., ein Bauunternehmer zu Berlin, behauptet, daß er mit David Marcus einen Gesellschaftsvertrag geschlossen habe, nach welchem Hölzer im Namen und für Rechnung des Klägers eingekauft, aber von David Marcus L. im eigenen Namen mit der Verpflichtung verkauft werden sollten, die Rechte aus den Verkäufen an den Kläger oder ein von diesem bezeichnetes Bankhaus abzutreten. Gewinn und Verlust sollten getheilt werden. Das Geschäft, welches David Marcus L. mit der Eisenbahndirektion geschlossen hatte, sei in Ausführung des Sozietätsvertrags geschlossen, die gelieferten Hölzer seien im Namen und Rechnung des Klägers gekauft und mit dessen Gelde bezahlt gewesen. Ist das richtig, so steht dem Kläger gegen die Aktiengesellschaft ein Anspruch aus der nützlichen Verwendung nach §. 262 A. L. R. I, 13 zu. Denn, wenn auch die Forderung an die Eisenbahndirektion nominell zum Vermögen des David Marcus L. gehört, so hat doch die Beklagte ohne Rechtsgrund über einen dem Kläger zustehenden Vermögenswerth zu ihrem Nutzen verfügt. Beklagte haftet dem Kläger und kann Gegenansprüche, welche ihr gegen David Marcus L. zustanden, nicht geltend machen. I, 436/95 vom 1. April 96.

Interesse und Schadensersatz.

167. Die beklagten Makler haben mindestens fahrlässig dem Erwerber einer Hypothek falsche Auskunft über den Miethsertrag des verpfändeten Hauses gegeben. Sie sind deshalb verurtheilt, dem Erwerber als seinen Schaden den Ausfall zu erstatten, welchen

Digitized by Google

er in der Subhastation des Grundstücks erlitten hat. Wollten die Beklagten behaupten, daß der Kläger die Hypothek auch bei Kenntniß der Miethsverhältnisse, wenn schon zu einem geringeren Preise, erworben haben würde, und daß sein Schaden nur in der Differenz dessen, was er wirklich gegeben hat und was er gegeben haben würde, besteht, so hätten sie das beweisen müssen. Daß der Kläger den Nominalbetrag bezahlt hat, ist von vornherein anzunehmen. VI, 314/95 vom 6. Febr. Vgl. 140. Interesse und Schadensersatz.

168. Im Fall 142, 288 scheint das Berufungsgericht selbst nicht zu verkennen, daß die Werthverminderung der (vom Pächter) in Gebrauch genommenen Sachen erfahrungsmäßig außer Verhältniß zu dem Grade der Abnutzung steht und daß die Sache schon bei geringer Abnutzung sich nur erheblich unter dem Ankaufspreis verwerthen zu lassen pflegt. Geht der Beklagte, welcher von seinen Ausgaben den Werth, den jene Sachen bei seinem Abzuge von dem Restaurationslokale nach seiner Annahme gehabt haben, und, soweit er sie verkauft hat, den erhaltenen Preis in Abzug gebracht hat, in seinen Ersatzansprüchen zu weit, so waren dieselben nicht gänzlich abzuweisen, sondern es war unter Anwendung des Fragerechts der wirkliche Schaden nach §. 260 C. P. O. frei zu schätzen. VI, 319/95 vom 20. Febr. 96.

169. Der Schadensanspruch kann auch nicht deshalb ganz verworfen werden, weil der Beklagte in dem halbjährlichen Wirthschaftsbetriebe und durch sein Wohnen im Lokale Vortheile gezogen hat. Denn daß der Beklagte über den vereinbarten und von ihm thatsächlich gezahlten Miethspreis von 1162 Mark 27 Pf. und die Betriebsausgaben hinaus einen Vortheil gehabt habe, kann nicht ohne Weiteres angenommen werden, wenn der wirkliche Bierkonsum hinter dem erwarteten so sehr zurückgeblieben ist. Daß der Beklagte aber Rechnung über Einnahmen und Ausgaben zu legen habe, ist Angesichts §. 260 C. P. O. nicht zu billigen. VI, 319/95 vom 20. Febr. 96.

170. Vgl. 209. Das Berufungsgericht hat die von dem Fiskus wider den Telegraphenbeamten S. erhobene Schadensersatzklage abgewiesen, weil dem Fiskus ein Schaden nicht entstanden sei. Das Reichsgericht hat aufgehoben, verurtheilt. Die Regierungshauptkasse hat an die Kasse der Eisenbahndirektion zu

Digitized by Google

Interesse und Schadensersatz.

Bromberg 27 Mark gezahlt, weil das Pferd des Gensdarmen L. von Johannisburg nach Ortelsburg transportirt ist. Wenn nun auch durch diese Zahlung des Fiskus an den Fiskus das Geld aus einer Tasche in die andere gelangt ist, so ist doch zufolge der groben Fahrlässigkeit des Beklagten jener Transport nothwendig geworden. Fiskus würde aber an der ihm zustehenden Gebühr einen Ausfall erleiden, wenn Beklagter für den Transport nicht aufkommt. IV, 306/95 vom 5./12. März 96.

171. Vgl. 284. Der Beklagte schreibt sich eine Forderung von 23000 Mark zu, mit welcher er gegen die Klagforderung kompensiren will. Damit ist er abgewiesen, Revision zurückgewiesen. Die Klägerin habe ihm zur Erfüllung des Kaufpreises eine Hypothek von 23000 Mark cedirt, ohne ihm mitzutheilen, daß das Grundstück, auf welchem die Hypothek eingetragen war, zur Subhastation stehe. Bei dieser sei die Hypothek wenige Tage nach der Cession ausgefallen. Allein, daß ein Grundstück, auf welchem eine Hypothek eingetragen ist, zur Subhastation steht, ist für sich allein noch kein Mangel der Hypothek. Ist die Hypothek nur sicher, so erlangt der Cessionar um so früher sein Geld, wenn, wie hier zu unterstellen, die Subhastation mit der Maßgabe erfolgt, daß die Hypothek, sofern sie herausgeboten wird, aus dem Erstehungspreise zu zahlen ist. Daß aber die Hypothek in Folge davon ausgefallen sei, daß der Beklagte den Subhastationstermin nicht abgewartet habe, sowie daß ein anderer Erfolg eingetreten sein würde, wenn er die bevorstehende Subhastation gekannt hätte, hat er gar nicht behauptet. Wenn er aber behauptet, er würde, wenn ihm die bevorstehende Subhastation mitgetheilt wäre, die Annahme der Hypothek abgelehnt haben: so fehlt es an der Darlegung, daß die Klägerin bereit gewesen sein würde, das Haus auch dann und zu dem vereinbarten Preise zu kaufen, wenn Beklagter die Hypothek von 23000 Mark nicht auf denselben angenommen hätte. Nach A. L. R. I, 11, §§. 425, 421 hat der Cedent selbst im Falle des Betrugs nicht mehr zu gewähren, als was Cessionar für die cedirte Forderung gegeben hat. Wie viel aber der Beklagte gegeben hat, hat er selbst nicht dargelegt. Denn es versteht sich eben nicht von selbst, daß der Kaufpreis des Hauses unabhängig von dem Geschäft über die Cession der Hypothek vereinbart, und daß die Hypothek dabei zu ihrem vollen Nennwerth

Digitized by Google

veranschlagt ist. Vgl. Bolze, Praxis, Bd. XIX, 344; Bd. XVII, 275. I, 410/95 vom 14. März 96. Interesse und Schadensersatz.

172. Im Fall Bd. XX, 176 hat der Berufungsrichter nun zur Zahlung von 10600 Mark verurtheilt, indem er abweichend von den eigenen Angaben des Klägers in dem früheren Verfahren gemäß des Gutachtens eines Sachverständigen einen höheren Werth des eingetauschten Grundstücks annimmt (103000 Mark statt 92400 Mark) und dem jetzt an erster Stelle von der Klägerin gestellten Antrag entsprechend auf Ersatz des durch den Verlust des Grundstücks entstandenen Schadens erkennt. Revision zurückgewiesen. Denn die frühere niedrigere Werthangabe des Klägers stand im Zusammenhang mit seiner Erklärung über den Werth des eigenen Grundstücks. Sie kann ihm weder als Geständniß, noch als Verzicht entgegengehalten werden. V, 351/95 vom 25. März 96.

173. Die Klägerin, eine Brauereigesellschaft, hatte sich für den Kaufpreis verbürgt, welchen K. für eine Wirthschaft zu zahlen hatte. Dagegen hatte sich K. verpflichtet, während der Bürgschaftsdauer, mindestens aber für die Dauer von zehn Jahren (seit April 1890), das Bier nur von der Klägerin zu beziehen. Im November 1891 wurde K. durch den beklagten Brauereidirektor G. beredet, seine Wirthschaft an B. zu verpachten, damit dieser das Bier aus der von G. vertretenen Brauerei beziehe; er übernahm die Haftung für das Risiko, welches K. wegen seines Vertragsbruchs lief. Vom 1. Dec. 1891 hat der Ausschank von Bier der Klägerin bei K. aufgehört. K. ist verurtheilt, den Vertrag mit der Klägerin zu halten oder Entschädigung zu leisten. Auf seine Klage wider G. ist dieser aus der Garantie zum Ersatz alles Schadens verurtheilt, welcher für K. aus der Verletzung seines Vertrags mit der Klägerin entstehe. Diesen Entschädigungsanspruch hat K. der Klägerin cedirt. Den Pachtvertrag hatte K. mit B. für die Zeit bis 1. Dec. 1894 abgeschlossen, er hat bereits im November 1893 sein Ende erreicht. Nun hat K. das gekaufte Haus vertauscht, auf seine Konzession verzichtet und unterlassen, seinem Nachfolger die Verpflichtung aufzuerlegen, das Bier von der Klägerin zu beziehen. Klägerin fordert Ersatz dafür, daß in der Zeit vom 23. Juni 1894 bis 24. Jan. 1896 von ihr kein Bier für die K.'sche Wirthschaft bezogen sei. Damit ist sie abgewiesen, Revision zurückgewiesen. Denn es wurde angenommen, Beklagter habe sich durch seine

Digitized by Google

Interesse und Schadensersatz.

Garantieübernahme nur zum Ersatze desjenigen Schadens verpflichtet, welcher durch den von ihm veranlaßten, in seinem Interesse geschehenen Vertragsbruch durch Verpachtung der K.'schen Wirthschaft an einen zum Bezug von Bier aus der vom Beklagten vertretenen Brauerei verpflichteten Pächter mit Rücksicht auf seine Vertragspflichten gegen die Klägerin erwachsen würden. Da nach Entlassung des Pächters nichts entgegenstand, daß K. das Bier wieder von der Klägerin bezog, wozu er verurtheilt war, und seinem Nachfolger eine entsprechende Verpflichtung auferlegte, so blieb der Beklagte außer Verantwortlichkeit für diese Unterlassungen des K. II, 78/96 vom 12. Mai.

Zinsen.

174. Im Fall 368 waren die versprochenen Zinsen für die Zeit vor dem 1. Jan. 1890 verjährt; Verzugszinsen konnten die Gläubiger aus jener Zeit nicht fordern, da das Kapital so wenig durch die nicht auf ihren Antrag erfolgte Subhastation fällig geworden war, wie durch eine im Vorprozeß erhobene, aber abgewiesene Klage. IV, 282/95 vom 20. Febr. 96.

175. Sofern Schuldnerin mit Abführung der vierteljährlich zu zahlenden 4 Proz. Zinsen vier Wochen nach dem Verfalltage im Rückstande sein sollte, ist die verfallene Zinsrate nach dem 5prozentigen Zinsfuße zu entrichten. Diese Bestimmung in der Schuldverschreibung über ein hypothekarisch versichertes Darlehn ist nicht ungültig. Denn das überschießende 1 Proz. stellt nicht Zins von Zinsen dar. Die früher entgegengesetzte Ansicht — vgl. Bd. I, 496, 497 — ist aufgegeben. V, 319/95 vom 15. April 96.

176. Das Berufungsgericht verletzt die Feuerversicherungsgesellschaft, soweit es der Klägerin Zinsen seit Erhebung der Klage zuspricht. Denn damals war die Beklagte noch behindert, Zahlung zu leisten, weil die Hypothekgläubigerin ihre Hypothek angemeldet hatte. Der Verzug und damit die Zinspflicht traten erst ein, als ihr deren Erklärung zugestellt wurde, daß sie in Auszahlung der Versicherungssumme willigte. II, 90/96 vom 19. Mai.

177. Der Beklagte hat seine Verpflichtung nicht erfüllt, die Kläger als seine Bevollmächtigten zur richtigen Deklaration in den Stand zu setzen, und hat durch diese Nichterfüllung ihnen den Schaden zugefügt, daß den Klägern ihre Konzession entzogen wurde; der Schaden ist bis zum Schätzungseid auf 30000 Mark arbitrirt. Auf diesen Fall ist §. 66 A. L. R. I, 16 nicht anzuwenden.

Digitized by Google

O. T. E., Bd. 53, S. 99; Striethorst, Bd. 7, S. 244. Da aber der Schaden im Laufe der Jahre nach der Konzessionsentziehung entstanden ist, fehlt es an einem Grunde, auf Zinsen seit der Klagerhebung bis zum ersten Urtheil zu erkennen. I, 53/96 vom 30. Mai. Zinsen.

178. Die Kläger sind aus Anlaß eines von der Beklagten nach H. G. B. 610 gestellten Antrags von der Hamburger Handelskammer als Sachverständige mit dem Auftrage ernannt, gemeinsam die Besichtigung der 11 776 Ballen Juteladung eines havarirt eingelaufenen Seglers vorzunehmen und ein schriftliches Gutachten zu erstatten. In Ermangelung einer Verständigung sollen die von der Handelskammer in einer früheren Bekanntmachung festgestellten Gebührensätze zur Anwendung kommen. Die Kläger haben die Ladung besichtigt, den Werth der gesunden, der see- und schweißbeschädigten und die Entwerthung der letzteren festgestellt, bei einem Theile derselben durch Auktion. Sie klagen auf 6423 Mark 48 Pf. Gebühr. Das Oberlandesgericht hat nur 3270 Mark 48 Pf. zugesprochen. Revision der Beklagten zurückgewiesen. Neben der Gebühr für Taxe der ganzen Ladung in gesundem Zustande nach Konnossementen und Marken können Kläger nicht noch eine besondere Gebühr für die Abschätzung des Gesundwerths der einzelnen Konnossementsparthien, die Eintheilung der beschädigten Ballen in sechs Klassen und Anfertigung einer Spezialaufstellung über Seebeschädigung und Schweißbeschädigung fordern. Denn ein besonderer Auftrag nach ersterer Richtung ist nicht behauptet; an sich diente aber die Besichtigung der Ladung gerade zu dem Zweck, den Zustand der Ladung daraufhin festzustellen, wie weit sie beschädigt sei. Die in der Bekanntmachung der Handelskammer aufgestellten Gebührensätze beziehen sich also auch auf diese Abschätzung. Zu der Specialaufstellung haben Kläger zwar noch einen Auftrag, indessen ohne Zusicherung besonderer Gebühr erhalten. Das Berufungsgericht hat angenommen, daß die den Klägern zugesprochenen 3270 Mark 48 Pf. ein durchaus angemessenes Aequivalent für ihre Mühewaltung bilden. I, 318/95 vom 22. Jan. 96. Dienste.

179. Im Fall 558 waren standesgemäße Alimente zu zahlen. Dabei ist auch auf den Stand der Eltern der beiden Parteien Rücksicht genommen, welche wohlhabende Grundbesitzer sind, der Be- Alimente.

Digitized by Google

Alimente. klagte ist der einzige Sohn, der als Einjähriger gedient hat, nachdem er das Gymnasium bis Obersekunda besucht hat. Die Klägerin hat die höhere Töchterschule besucht und sich später in einem Mädchenpensionat aufgehalten. Die Alimente waren so zu bemessen, daß die Klägerin ihrem Kinde eine bessere Erziehung gewähren kann, als Kinder aus dem gewöhnlichen Bauernstande erhalten. Unerheblich, ob die Alimente in dieser Höhe zur Zeit beigetrieben werden können. Revision zurückgewiesen. IV, 333/95 vom 23. März 96.

180. Der Unterhalt, welchen der Beklagte im Fall 215 zu gewähren hat, erstreckt sich auf die Zeit, während welcher die Familie solche Verpflegung und Unterstützung von dem Getödteten, wenn er noch am Leben wäre, fordern könnte — §. 101 A. L. R. I, 6 —. Da der Beklagte ohne andere Beschränkung der Zeitdauer als bis zur Wiederverheirathung der Witwe, und bis zum vollendeten 16. Lebensjahre jedes Kindes die Rente zu zahlen verurtheilt wurde, ohne Feststellung, wie lange sonst voraussichtlich der Getödtete gelebt haben würde, ist das Berufungsurtheil aufgehoben, zurückverwiesen. II, 19/96 vom 16. Mai.

Rechnungslegung. **181.** Vgl. Bd. XVI, 156. Wie beschaffen die Rechnung sein muß, richtet sich nach dem einzelnen Fall. Wenn gewisse Geschäfte durch den Geschäftsführer erst abgeschlossen, fortgeführt und abgewickelt wurden, so kann der Rechnungspflicht nicht schon dadurch genügt werden, daß der Geschäftsführer lediglich die von ihm thatsächlich verausgabten und vereinnahmten Geldbeträge zusammenstellt, vielmehr sind von ihm in solchem Falle die von ihm abgeschlossenen Geschäfte und die dadurch begründeten Rechtsverhältnisse darzulegen; denn erst hierdurch wird eine Prüfung möglich, ob und wie weit die von ihm in Rechnung gestellten Einnahmen und Ausgaben der Solleinnahme und der Sollausgabe entsprechen. Danach bemißt sich die Verpflichtung des geschäftsführenden Gesellschafters. Hieran wird auch dadurch nichts geändert, daß sich der klagende Gesellschafter durch Einsicht der Verträge und durch fortlaufende Kontrole der Geschäftsführung des Beklagten informirt haben mag. Wenn er danach im Stande sein sollte, die Mängel der von dem jetzt zur vollständigen Rechnungslegung verurtheilten Beklagten früher gelegten Rechnung zu beseitigen und selbst eine vollständige Rechnung zu legen, so ist er doch nicht

Digitized by Google

verpflichtet, sich dieser Aufstellung zu unterziehen. V, 244/95 vom 1. Febr. 96. Rechnungslegung.

182. Bei der Verschiedenheit des Ausdrucks für die Verpflichtung zur Rechnungslegung im Vollmachtsvertrag in I, 13, §. 71, beim Verwaltungsvertrag in I, 14, §. 139, beim antichretischen Vertrage in I, 20, §. 143 ist nicht anzunehmen, daß durch das Wort „einreichen" in §. 139 eine für alle diese Fälle geltende Abweichung von der allgemeinen Regel des §. 250, I, 5 hat angeordnet werden sollen, nach welcher für vertragsmäßig geschuldete Handlungen der Wohnort des Verpflichteten als Erfüllungsort zu gelten hat. Besondere Gründe dafür, daß hier eine Rechnungslegung des antichretischen Pfandgläubigers in der Wohnung des Schuldners gewollt sei, sind nicht ersichtlich. Deshalb genügt es, daß die klagende Gläubigerin die Rechnung beim Prozeßgericht im Laufe des Verfahrens gelegt hat. Ebenso genügt es, daß sie (eine Aktiengesellschaft) sich erboten hat, die Belege an ihrer Geschäftsstelle vorzulegen. Uebrigens braucht die Klägerin nach §. 139 cit. nur die erforderlichen Belege beizufügen, das heißt diejenigen, deren der Rechnungsnehmer zur Prüfung der Rechnung bedarf. Der Mangel der Belege macht nach konstanter Praxis die Rechnung nicht abnahmeunfähig, sondern verpflichtet nur den Rechnungsleger, die wegen mangelnder Belege vom Prinzipal beanstandeten einzelnen Posten anderweitig zu beweisen. V, 402/95 vom 11. April 96. Vgl. 89.

183. Nach dem Tode ihres Ehemannes hat die Klägerin dem Beklagten General- und Spezialvollmacht ertheilt; er hat nach Aussage von Zeugen alles angeordnet, was zur Bestellung des Landes erforderlich war, die Knechte und Instleute selbständig angenommen, denselben Lohn und Deputat gegeben, Inventarienstücke gekauft und verkauft und alles gethan, was zu einer regelrechten Wirthschaftsführung bez. der drei Güter gehört, ohne daß sich die Klägerin darum gekümmert hat. Er hat die Erträge der Wirthschaftsführung, sowie die aus dem Verkauf von Inventarienstücken und Getreide erzielten Erlöse selbständig vereinnahmt und die Ausgaben für die angeschafften Gegenstände geleistet, hat die vereinnahmten Gelder in die Wirthschaftskasse gelegt oder an sich genommen, auch Geld aus der Wirthschaftskasse herausgenommen, ohne daß Klägerin bei diesen Handlungen des Beklagten zugegen

Digitized by Google

Rechnungslegung.

gewesen wäre. Bei solcher Sachlage würde anzunehmen sein, daß dem Beklagten die Verwaltung der Güter übertragen war, und Beklagter würde deshalb für seine bald dreijährige Verwaltung rechnungspflichtig sein, auch wenn Klägerin die innere Wirthschaft führte, die Stubenmädchen bezahlte, im Besitz der Kasse war, und wenn Beklagter nicht selbst auf dem Gute wohnte, sondern von seinem benachbarten Gute täglich herüberkam. IV, 396/95 vom 4. Mai 96.

184. Es bleibt aber zu erörtern, ob nicht Klägerin, wie Beklagter behauptet, konkludent die Rechnungslegung erlassen oder auf solche verzichtet hat. Weil die mit unmündigen Kindern nach dem Tode ihres Ehemannes zurückgebliebene Klägerin nichts von der Landwirthschaft verstand, habe er, ihr Schwager, der zugleich die Vormundschaft übernommen hatte, lediglich im Interesse der Klägerin die Wirthschaftsführung übernommen, ohne daß sie ihm die Pflicht zur Rechnungslegung auflegen oder er solche übernehmen wollte. Als er Einnahme- und Ausgabebücher führen wollte, habe ihm Klägerin erklärt, das sei nicht nöthig, sie verstände davon doch nichts. Deshalb habe er die Führung von Büchern unterlassen. §. 381 A. L. R. I, 16 würde der Annahme eines Erlasses oder Verzichts nicht entgegenstehen. IV, 396/95 vom 4. Mai 96.

Delikte.

185. Ein Gläubiger, in dessen Auftrag der Gerichtsvollzieher Sachen pfändet und demnächst versteigert, welche nicht gepfändet werden durften, weil sie für den Schuldner zur Ausübung seines Berufs erforderlich waren — C. P. O. §. 715, Nr. 6 —, kann sich dadurch, daß er auf Mittheilung und Aufforderung des Schuldners die Sachen nicht freigibt, eines zum Wiederersatz verpflichtenden Versehens schuldig machen. Er darf sich nicht schlechthin auf den Gerichtsvollzieher verlassen, der nach vollstreckter Pfändung die Sachen ohne Zustimmung des Gläubigers nicht wieder freigeben darf, wenn er sich jetzt erst von der Unzulässigkeit der Pfändung überzeugt. Der Berufungsrichter hat deshalb die gegen den Gerichtsvollzieher erhobene Klage zur Zeit abgewiesen, weil die Voraussetzung des §. 91 A. L. R. II, 10, daß der Kläger auf keinem andern gesetzmäßigen Wege zur Erstattung seines Schadens gelangen könne, nicht dargethan sei und in diesem Prozesse die Schadensersatzverbindlichkeit des Gläubigers mit rechts-

Digitized by Google

verbindlicher Kraft für diesen nicht festgestellt werden kann. Revision zurückgewiesen. IV, 393/95 vom 30. April 96. Delikte.

186. Kläger hatten mit der Hamburg-Amerikanischen Packetfahrt-Gesellschaft einen Vertrag über Verschiffung eines Quantums Flaschen nach New-York geschlossen. Die vereinbarte Fracht betrug 137,62 Doll. Die Gesellschaft diente dem Kläger ein vom Beklagten, mit dem sie in einem Vertragsverhältniß stand, angelegtes Dampfschiff an. Kläger schickte die Flaschen an Bord. Dem Beklagten wurde ein Konnossement zugestellt, das den Kläger als Ablader, R. in New-York als Empfänger bezeichnete und die Fracht auf 137,62 Doll. angab. Der Beklagte durchstrich diese Summe, und stellte als Frachtbetrag 1052,51 Doll. ein, um so eine ihm angeblich gegen die Packetfahrt-Gesellschaft zustehende Forderung von 914,89 Doll. zu realisiren. Aufforderung ungeachtet, verweigerte er die Ausstellung eines andern Konnossements und die Annahme der Zahlung von 914,89 Doll. durch den Kläger. R. in New-York hat dann die Fracht mit 137,62 Doll. bezahlt, sich aber geweigert, das Frachtgut gegen Zahlung weiterer 914,89 Doll. abzunehmen. Die Packetfahrt-Gesellschaft hat diesen Betrag für Rechnung des Klägers an R. gezahlt, und mit diesem Betrage hat R. die Flaschen ausgelöst. Der Beklagte ist dem Kläger zur Erstattung der 914,89 Doll. verurtheilt, weil er denselben durch sein Vorgehen arglistig geschädigt hat, indem er gesucht hat, an fremdem Gut sich ein Retentionsrecht für eine ihm gegen dessen Eigenthum nicht zustehende Forderung zu verschaffen, und so höchst frivol in die Rechte Dritter eingegriffen hat. Der Kläger ist aber in Höhe der 914,89 Doll. geschädigt, die er durch den R. hat an den Beklagten zahlen müssen, wenn sie ihm auch von der Packetfahrt-Gesellschaft vorgeschossen sind. I, 447/95 vom 18. April 96. Arglist und Betrug.

187. Vgl. Bd. XXI, Nr. 247. Ein Dritter hatte der Gemeinschuldnerin einen Kuxschein im Werthe von ca. 70000 Mark mit der Ermächtigung geliehen, denselben für Schulden der Gemeinschuldnerin zu verpfänden. Die Gemeinschuldnerin hat einer ihrer Gläubigerinnen den Kuxschein am 7. Sept. für deren Forderung von 12377 Mark mit der Erklärung verpfändet, daß der Kuxschein fremdes Eigenthum, aber von dem Eigenthümer der Gemeinschuldnerin zur Verfügung gestellt sei. Der Konkursverwalter ficht auf Grund §. 23 K. O. die Verpfändung mit dem Antrage Anfechtung.

Digitized by Google

Anfechtung. an, jene Gläubigerin zur Zurückgewährung des Kuxscheins an die Konkursmasse zu verurtheilen. Diese Klage ist von dem Reichsgericht abgewiesen. Denn aus dem Vermögen der Gemeinschuldnerin ist nichts veräußert, weggegeben oder aufgegeben worden, was nun an die Konkursmasse zurückzugewähren wäre — K. O. §. 30 —. Eine Anfechtungsklage dahin, daß die Gläubiger benachtheiligt seien, weil nun der Eigenthümer des Kuxscheins einen Anspruch als Konkursgläubiger geltend machen kann, weil ihm der Kuxschein nicht unbelastet zurückgewährt wird, und in Folge dessen die übrigen Gläubiger etwa eine geringere Dividende erhalten, ist nicht erhoben. VI, 278/95 vom 13. Jan./6. Febr. 96.

188. Dem Kläger ist durch rechtskräftig gewordenes Urtheil vom 18. April 1894 eine Forderung gegen W. zugesprochen, die er nach fruchtlos vollstreckter Pfändung auf dessen Grundstück eintragen ließ. Da aber auf Grund der Schuld- und Pfandverschreibung vom 23. Dec. 1892 für den Bruder des W. eine am selben Tage verfügte, aber erst am 7. Jan. 1893 bewirkte Eintragung einer Hypothek von 10000 Mark vorlag, ist zwar dieser Bruder bei Subhastation des Grundstücks zur Hebung gekommen, der Kläger aber ausgefallen. Seine Anfechtungsklage wurde vom Berufungsgericht für begründet erklärt nach §. 3, Ziff. 1 und 2 des Anfechtungsgesetzes. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Allerdings hatte der Kläger innerhalb eines Jahres nach dem maßgebenden Zeitpunkt der Eintragung, nämlich am 5. Jan. 1894, den Beklagten von seiner Absicht, die Handlung anzufechten, in Kenntniß gesetzt — §. 4 des Anfechtungsgesetzes —. Aber der Kläger hat nicht bewiesen daß, wie die „Zahlungsunfähigkeit" im §. 4 zu verstehen ist, er seine Befriedigung nicht erlangt haben würde, wenn er am 5. Jan. 1894 die Exekution hätte vollstrecken lassen können. — Vgl. Bolze, Praxis, Bd. IV, 377. — Ueberdies war in der Darlehnsobligation des W. eine wirksame Verpflichtung desselben gegenüber seinem Bruder vorhanden. Wenn nun auch das Recht des Beklagten nicht auf Sicherstellung, sondern auf Zahlung ging, so würde doch eine fraudulose Absicht des Schuldners und eine Kenntniß des Beklagten als solcher nicht anzunehmen sein, wenn der auf Zahlung dringende Gläubiger sich Mangels derselben mit der Sicherstellung begnügte, die Sicherstellung sich also als ein Surrogat der Zahlung-

Digitized by Google

darstellte. — Bd. VII, 298 (E., Bd. 23, S. 16). — VI, 279/95 vom 20. Jan. 96. Anfechtung.

189. Der Anfechtungskläger behauptet, die Ehefrau, zu deren Sicherung der Ehemann hat 2175 Mark Eingebrachtes eintragen lassen, habe nur 900 Mark eingebracht. Die Verfügung des Ehemanns stellt sich als eine Verfügung zu Gunsten der Ehefrau dar, die insoweit, als die Eintragung über den wirklichen Betrag des Eingebrachten hinaus ging, unentgeltlich war. In Wirklichkeit genügt dieser Nachweis, weil alsdann die Anfechtung nach §. 3, Ziff. 3, 4 des Anfechtungsgesetzes durchgreift. Daß die Voraussetzung des §. 3, Nr. 1 bezüglich des wirklich Eingebrachten nicht vorlag, war von dem Berufungsgericht angenommen und ausreichend begründet. Will der Kläger behaupten, es sei gar nicht beabsichtigt gewesen, den Mehrbetrag der Ehefrau zuzuwenden, vielmehr sei die Ehefrau nur vorgeschoben, um den Ueberschuß dem Ehemann zu retten, so müßte er das beweisen; es würde dazu nicht einmal der Nachweis genügen, daß die Ehefrau nicht mehr als 900 Mark eingebracht hat. VI, 297/95 vom 25. Jan. 96.

190. Die Tochter hat gegen ihre Mutter eine ausgeklagte Forderung, wegen deren die Exekution fruchtlos vollstreckt ist. Die Mutter hat einem Sohn ihren Acker verkauft und den Kaufpreis geschenkt. Auf die Klage der Tochter wider den Bruder ist die Schenkung bis auf den Betrag der Forderung der Klägerin an ihre Mutter für unwirksam erklärt, und der Beklagte verurtheilt, den geschenkten Betrag zum Zweck der Zwangsvollstreckung zurückzugeben. Revision zurückgewiesen. Unerheblich, daß der Beklagte durch die Zuwendung vor seinen Geschwistern, welche auch von der Mutter beschenkt sind, nicht begünstigt sei. Denn es handelt sich nicht um erbrechtliche Verhältnisse, sondern um das Recht der Klägerin als Gläubigerin ihrer Mutter. Bei der Anfechtung einer unentgeltlichen Verfügung nach §. 3, Abs. 1, Ziff. 3 des Anfechtungsgesetzes kommt es aber nicht auf eine Benachtheiligung der klägerischen Ehefrau oder ihres Ehemannes an, ebensowenig darauf, ob die Schenkgeberin die Absicht hatte, ihre Gläubiger zu benachtheiligen oder den Beklagten erbrechtlich vor dessen Geschwistern zu begünstigen. II, 336/95 vom 18. Febr. 96.

191. Die auf Rückgewähr von Kundenwechseln, welche der Gemeinschuldner dem Beklagten nach der Zahlungseinstellung gegeben

Digitized by Google

Anfechtung. hatte, und auf die von dem Beklagten auf diese Wechsel eingezogenen Beträge vom Konkursverwalter erhobene Anfechtungsklage ist keine Feststellungsklage. Die Abweisung des vom Beklagten erhobenen Anspruchs auf Erstattung von Kosten rechtfertigt sich aber damit, daß aus dem Vorbringen des Beklagten nicht zu entnehmen ist, daß die Einklagung der streitigen Wechsel nothwendig oder nützlich gewesen, und ebensowenig, daß die Erstattung nicht von den Wechselschuldnern zu erlangen gewesen sei. Demnach liegen die Voraussetzungen für einen Anspruch aus grundloser Bereicherung der Masse so wenig vor, wie für ein Zurückbehaltungsrecht wegen nützlicher Verwendung — §§. 230, 241, 251, 262 ff., 268 ff. A. L. R. I, 13 —. VI, 430/95 vom 12. März 96.

192. Die Ansicht Cosack's, Anfechtungsrecht, S. 260, 266, daß bei einer durch den Anfechtungsgegner bewirkten Werthserhöhung nicht mehr Rückgewähr der Sache, sondern, wenn sich die Verbesserung nicht wegnehmen lasse, nur deren Werth im nichtverbesserten Zustande, soweit es zur Befriedigung erforderlich, verlangt werden könne, ist nicht für richtig anzuerkennen. Ob dem Anfechtungsbeklagten das Recht zusteht, Vorwegbefriedigung seiner Aufwendungen zu verlangen, war hier nicht zu entscheiden. VI, 436/95 vom 22. April 96.

193. Im Fall 267 hatte L. selbst den Anspruch aus der Lebensversicherungspolice am 18. Mai 1892 in Höhe der restlichen 3000 Mark an Lau. abgetreten. Diese Cession ist von der Beklagten auf Grund §. 3, Nr. 1 des Anfechtungsgesetzes angefochten. Der Anfechtung steht nicht die Einrede der Arglist entgegen. Denn durch die Kenntniß von der schlechten Vermögenslage ihres Schuldners war Beklagte nicht gehindert, eine Pfändung gegen denselben zu veranlassen, um zu ihrer Befriedigung zu gelangen; Konkurs war über den Schuldner nicht eröffnet. War aber auch die Cession an Lau. ernstlich gemeint, so ist dadurch die spätere Pfändung nicht ausgeschlossen, wenn sich jene Cession als anfechtbar erweist. Die erfolgreiche Anfechtung bewirkt nach §. 7, Abs. 1 des Anfechtungsgesetzes, daß im Verhältniß zwischen den Parteien die gepfändete Forderung als nicht aus dem Vermögen des Cedenten ausgeschieden angesehen wird und der Anfechtungsbeklagte die Pfändung, welche ursprünglich gegenstandslos war, als vollwirksam anerkennen muß. Das Berufungsurtheil wurde aber aufgehoben, weil zur Anfechtung

Digitized by Google

nicht genügte, daß Lau. wußte, daß mit der Cession das letzte in der Hand seines Schuldners befindliche Befriedigungsobjekt weggenommen wurde und auf diese Weise andere Gläubiger benachtheiligt werden mußten. Es wäre zur wirksamen Anfechtung erforderlich gewesen, daß die Cession in der Absicht geschah, mittels Befriedigung des Cessionars die andern Gläubiger zu benachtheiligen, und daß Lau. diese Absicht kannte. VI, 1/96 vom 27. April/8. Juni. Anfechtung.

194. Der Schuldner verkaufte sein Grundstück an seinen Sohn G. B. um 9000 Mark, welche getilgt werden sollten durch Uebernahme von 7950 Mark Hypotheken. 1050 Mark wurden kreditirt. Diese Forderung hat der Schuldner der Ehefrau S. B. cedirt. Außerdem wurde ein Altentheil der die Eltern vorbehalten. Demnächst hat die Ehefrau in Vollmacht ihres Sohnes das Haus an S. für 11100 Mark verkauft. S. hat die Hypotheken und rückständigen Zinsen übernommen und 3000 Mark durch Sparkassenbücher beglichen. Der Auszug wurde gelöscht. Gläubiger haben wider S. B. aus Anfechtungsgesetz §. 3, Nr. 2, 1 geklagt, daß sie sich die Zwangsvollstreckung in die ihr cedirte Kaufgeldforderung von 1050 Mark gefallen lasse; wenn diese getilgt seien, 1050 Mark zahle; wider G. B., daß er insoweit, als sie nicht für ihre Forderungen aus den cedirten 1050 Mark befriedigt würden, bis zur Höhe von 2100 Mark Zahlung leiste. Die Kumulirung dieser Anfechtungsklage war zulässig. VI, 6/96 vom 7. Mai.

195. Die Verurtheilung wurde vom Reichsgericht aufgehoben, zurückverwiesen. Denn die beiden Beklagten hatten behauptet, daß der erste Kaufvertrag dem Erfolge nach vor der Erhebung der Anfechtungsklagen wieder beseitigt und die Werthe, welche für G. B. und S. B. bestimmt waren, in das Vermögen des Schuldners zurückgebracht seien. Es habe nur, statt daß G. B. seinem Vater aufgelassen, und dieser an S. veräußert habe, zur Vermeidung größerer Kosten G. B. sogleich an S. verkauft und aufgelassen, mit allseitiger Bewilligung seien also die 3000 Mark dem Vater und Ehemann gewährt. Das ist erheblich. VI, 6/96 vom 7. Mai.

196. Zur Zeit der Klagerhebung war Kläger nicht mehr Eigenthümer; die Negatoria war deshalb nicht begründet, er konnte Lex Aquilia.

Digitized by Google

Lex Aquilia. aber mit der actio legis Aquiliae Ersatz des Schadens begehren. Dieselbe ist auch begründet, wenn ein den Eisenbahnfiskus im Willen vertretender Beamter Handlungen auf dem Eisenbahngrundstücke vornahm, welche eine unmittelbare Einwirkung auf das damals dem Kläger gehörige Nachbargrundstück durch Immissionen hatte, und wie sich der Beamte bei Anwendung der erforderlichen Sorgfalt sagen mußte, haben konnte. Es lag Moorboden vor, durch die bedeutenden Aufschüttungen während einer nicht kurzen Zeit wurde nicht nur das Grundwasser, sondern auch das Oberwasser nach dem klägerischen Grundstück gedrängt. Und der betreffende Beamte war zuvor von dem Kläger gewarnt. Die Klageabweisung aufgehoben, zurückverwiesen. III, 306/95 vom 24. Jan. 96.

197. Der Kläger hat eine Körperverletzung durch eine Gasexplosion erlitten. Die Stadtgemeinde wurde zur Zahlung einer Rente verurtheilt. Kläger beanspruchte eine Kapitalabfindung; allein ein Rechtssatz des Inhalts, daß der Schaden grundsätzlich oder in der Regel in Kapital statt in Rente zu bemessen sei, ist in Code 1382 ff. nicht bestimmt. Vielmehr hängt die Bestimmung darüber dem Ermessen des Richters ab. III, 333/95 vom 28. Jan. 96.

198. Hamm. Der beklagte „Vorsteher" ließ im Auftrage des „Amtmanns" ein der Schwester des Klägers gehöriges Haus abbrechen. Da der Kläger sich in einer die Abbruchsarbeiten störenden Weise verhielt und sich in einer ihn Gefahr drohenden Nähe aufhielt, auch der Aufforderung, sich zu entfernen, nicht Folge leistete, schritt Beklagter zu dessen gewaltsamer Entfernung. Kläger klammerte sich an einen Baum an und stürzte, als ihn Beklagter losriß, in eine Grube, wobei er eine Verletzung erlitt. Die Entschädigungsklage ist abgewiesen, Revision zurückgewiesen. Denn Beklagter hat das zur Beseitigung des Widerstandes erforderliche Maß der Gewalt nicht überschritten, Kläger hat seine Verletzung durch eigene grobe Verschuldung verursacht. Der an sich nichts Gesetzwidriges enthaltende Befehl des Vorgesetzten deckte die sich innerhalb des Auftrags haltende Amtshandlung des Beklagten. Auch hat Kläger gar nicht geltend gemacht, daß er für die angeblichen Rechte seiner Schwester eintreten, und etwa die Unrechtmäßigkeit des Abbruchs geltend machen wollte. Die Anwendung der Zwangsmittel ist aber das nothwendige Attribut des Anordnungs-

Digitized by Google

rechtes. — §§. 6, 20 des Pr. Gesetzes über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850. — VI, 302/95 vom 30. Jan. 96. Lex Aquilia.

199. Da das Pferd, mit welchem der beklagte Viehhändler den klagenden Schneider fahren ließ, ein Schläger war, oder doch eine besondere Neigung zum Schlagen hatte, und der Beklagte dies wußte, so ist der Anspruch auf Ersatz des Schadens, welchen Kläger durch einen Schlag des Pferdes erlitten hat, nach dem Aquilischen Gesetz begründet. Mit seiner Einrede, er habe den Kläger gewarnt, wurde der Beklagte vom Reichsgericht nicht gehört. Auf der Hinfahrt hatte der Kläger keinen Grund zu der Besorgniß, der Beklagte werde bei einer gemeinschaftlichen Fahrt für sich ein sicheres Gefährt wählen und dem Kläger ein gefährliches Pferd zutheilen. Aus diesem zu unterstellenden Verhalten des Beklagten durfte aber der Kläger schließen, daß die auf der Rückfahrt ausgesprochene Warnung des Beklagten vor dem Schlagen nur eine allgemeine Mahnung zur Vorsicht sei. Daß das Pferd ein Schläger sei, hat der Beklagte dem Kläger nicht gesagt. III, 358/95 vom 3. März 96.

200. Der Kläger fordert Schadensersatz, weil sich in Folge Abbruchs eines von der Mitbeklagten 1 erworbenen Nachbarhauses durch den Mitbeklagten 2 Risse an seinem Hause gezeigt haben, und dieses auch sonst beschädigt ist. Das Berufungsgericht hat die Klage abgewiesen, weil ein Verschulden nicht nachgewiesen sei. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Das Berufungsgericht hat die festgestellte Thatsache nicht berücksichtigt, daß nach einem nicht genehmigten, noch zur Prüfung vorgelegenen Plane gebaut ist. Kläger hat aber unter Beweis gestellt, daß die Baupolizei in Fällen, in welchen, wie hier, die Fundamente eines Neubaues erheblich tiefer als die des Nachbarhauses gelegt werden, und der Baugrund nur aus Sand besteht, die Unterfahrung des Nachbarhauses verlangt werde, welche hier nicht vorgenommen ist. In einem ähnlichen Falle hat das Polizeipräsidium mit der Baugenehmigung die Anordnung der für die Sicherung vorhandener Gebäude erforderlichen Maßregeln — §. 32 der Berliner Baupolizeiordnung vom 15. Jan. 1887 — verbunden. War auch hinsichtlich der Sicherung des Nachbarhauses erst die Anordnung des Polizeipräsidiums anzuwarten — vgl. §§. 26, 27, 29, 32, 36 der Baupolizeiordnung — oder wurden getroffene Anordnungen

Digitized by Google

Lex Aquilia. nicht beachtet, so würde auch eine Uebertretung des §. 367 15 St. G. B. vorliegen. Die positive Zuwiderhandlung gegen ein auf Schadensverhütung abzielendes Polizeigesetz müßte aber die Beurtheilung der Sachlage und die Beurtheilung der Beweislast beeinflussen. VI, 373/95 vom 9. März 96.

201. Der Pastor R. ist dem in der Pfarrwohnung körperlich verletzten Kläger zum Schadensersatz verurtheilt. Aufgehoben, zurückverwiesen. Kläger ist in den Keller hinabgestürzt, weil es auf dem Hausflur dunkel war und die Kellerthür offen stand, auf Grund §. 376 12 St. G. B.; §. 26 A. L. R. I, 6. Es ist aber nicht ersichtlich, daß der Beklagte als Nutznießer verpflichtet war, bauliche Aenderungen an der Thür und den Treppenanlagen vorzunehmen. — §. 784 A. L. R. resp. II, 11. — VI, 393/95 vom 26. März 96.

202. Der Beklagte hat in seinen Teichen in Hermsdorf unterm Kynast Forellen gezogen. Der klagende Maurermeister begann am 16. Aug. mit Ausführung einer ihm von der Gutsherrschaft in Hermsdorf aufgetragenen Reparatur des Mühlgrabens und leitete zu dem Behuf das Wasser des Grabens durch einen Seitengraben in den Dorfbach zurück, unterließ es auch am Abend des 16. Aug. nach Aufhören der Arbeit das Wasser wieder in den Mühlgraben zurückzuleiten. Die Teiche des Beklagten erhalten das für die Forellen erforderliche frische Wasser aus dem Mühlgraben. In Folge dessen, daß den Teichen das zufließende frische Wasser in der Nacht entzogen geblieben ist, sind eine große Zahl von Forellen abgestorben. Kläger und Widerbeklagter ist dem Beklagten zu 2200 Mark Schadensersatz verurtheilt, Revision zurückgewiesen. Der Beklagte befand sich im redlichen Besitze des Rechtes, das Wasser aus dem Mühlgraben mittelst der vorhandenen Ableitung zu entnehmen. Nun erscheint es zwar in hohem Maße zweifelhaft, ob aus dem redlichen Besitz eines Rechtes eine (petitorische) Schadensersatzklage gegen den begründet werden kann, welcher an Stelle des Eigenthümers eines oberhalb liegenden Grundstückes Verfügungen über das Wasser trifft. Und bloß aus dem Besitz (ohne Verwerthung der vermutheten Redlichkeit) gibt es nach preußischer Praxis eine Schadensersatzklage gegen den Besitzstörer nach Maßgabe seines Verschuldens nicht. Allein hier handelt es sich um eine Schädigung des Beklagten an seinem

Digitized by Google

übrigen Vermögen; die Forellen gehörten aber zu seinem Vermögen. Und daß die Besitzstörung vom Gesetze als eine rechtswidrige Handlung angesehen wird, ergibt sich aus §§. 146 ff. A. L. R. I, 7. — VI, 412/95 vom 13. April 96. Vgl. 29. Lex Aquilia.

203. Der Kläger war im Verschulden, denn er kannte die Forellenzucht des Beklagten, wußte, daß die Teiche nur aus dem Mühlgraben frisches Wasser erhalten, und wußte als Gebirgsbewohner, daß Forellen ohne regelmäßigen Zufluß frischen Wassers nicht leben können. Uebrigens war er von dem Baumeister B. bei Beginn der Reparatur auf den möglichen Schaden für die unterhalb liegenden Besitzer aufmerksam gemacht und aufgefordert, das Wasser am Abend wieder zuzulassen. Technisch ließ sich aber nach der Feststellung des Brufungsgerichts die Arbeit so einrichten, daß das Wasser die Nacht wieder floß. VI, 412/95 vom 13. April 96. Vgl. 139.

204. Der Kläger kann auch den Beklagten nicht an seine Auftraggeber verweisen. Der Plenarbeschluß des O. T. vom 2. April 1849 (O. T. E., Bd. 18, S. 11) bezieht sich auf Besitzklagen, nicht auf Schadensklagen und auf einen Fall, wo gerade die besitzstörende Handlung aufgetragen ist. Hier war dem Kläger ein nicht unerlaubter Auftrag ertheilt, bei dessen Ausführung er den Beklagten beschädigt hat. — §. 50 A. L. R. I, 6. — VI, 412/95 vom 13. April 96.

205. Naumburg. Der Ehemann der Klägerin war in dunkler Nacht von dem sich im Bogen um ein Ackerstück der Gemeinde herumziehenden Wege abgekommen und hatte seinen Tod durch Absturz in eine sich auf demselben findende Sandgrube gefunden. Die Klage der Witwe auf eine Rente für sich und ihre Kinder war abgewiesen. Aufgehoben, zurückverwiesen. Zwar liegt nach den thatsächlichen Verhältnissen eine Verletzung des §. 367, Nr. 12 St. G. B. in Verbindung mit §. 26, I, 6 A. L. R. nicht vor. Dagegen kommt in Frage, ob nicht die Regierungspolizeiverordnung vom 21. Jan. 1884 als Polizeigesetz im Sinne jenes §. 26 aufzufassen ist. Dieselbe legt dem, welcher einen Bruch oder eine Grube neu anlegt oder betreibt, die Pflicht auf, hiervon der Ortspolizeibehörde Anzeige zu erstatten, und schreibt vor (§. 11), daß ein gewisser Böschungswinkel der Grubenwände innegehalten wird. Dann würde die bloße Möglichkeit, daß der Schaden bei Erstattung

Digitized by Google

Lex Aquilia. der vorgeschriebenen Anzeige hätte vermieden werden können, zur Begründung des Anspruchs auf Schadensersatz gegen den, welcher die Anzeige schuldhaft unterlassen hat, genügen. Auch handelt es sich bei dem §. 11, welcher §. 120 G. O. anzieht, nach dem Sinne des letzteren nicht bloß um einen Schutz der Arbeiter, sondern auch des Publikums. Andererseits bleibt zu erwägen, daß die Sandgrube ausgewiesen war für die 151 Separationsinteressenten, deren einer die Gemeinde war. Nun ist zwar, wenn die Grube von den sämmtlichen Separationsinteressenten betrieben wurde, der Einzelne von der durch die Polizeiverordnung angeordneten Anzeigepflicht nicht befreit; und das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, daß, wenn eine Haftung begründet wäre, die Gemeinde vorbehältlich ihres Regresses gegen die übrigen Interessenten auf das Ganze verpflichtet sein. Wäre es aber richtig, daß Deputirte zur Vertretung der Separationsinteressenten in den gemeinschaftlichen Angelegenheiten bestellt waren, welchen also auch die Beobachtung der Polizeiverordnung oblag, und durfte die Gemeinde bei Anwendung der gebotenen Aufmerksamkeit voraussetzen, daß die Deputirten die Anzeigepflicht, sowie die sonstigen aus der Polizeiverordnung folgenden Verpflichtungen erfüllen würden und erfüllt hätten, so würde man der Gemeinde als einem der Interessenten eine Vernachlässigung der Polizeiverordnung nicht wohl vorwerfen können. VI, 390/95 vom 27. April 96.

206. Nach der Behauptung des Beklagten ist er zunächst vom Sohne des Klägers mit einem Messer in den Mund gestochen und er habe dann erst, als jetzt auch der Kläger auf ihn eingedrungen, zur Abschreckung der Angreifer zweimal, ohne zu treffen, geschossen. Dann sei er vom Kläger und dessen Sohn zu Boden gerissen, von vorn und hinten gepackt und erst in diesem Handgemenge sei der den Kläger an der Stirn verletzende Schuß gefallen. Bei solcher Sachlage würde in dem Gebrauch der Schußwaffe nicht schon ohne Weiteres eine zum Schadensersatz verpflichtende Ueberschreitung der Grenzen der Nothwehr gefunden werden können, zumal Beklagter nicht eingeräumt hat, daß er die Schüsse in der Absicht, den Kläger zu treffen, abgegeben habe. III, 30/96 vom 8. Mai.

Verletzung der Amtspflicht. 207. Stuttgart. Der Schultheiß hatte dem Kläger die Bescheinigung über die Erfolglosigkeit des nach §. 420 St. P. O. er-

Digitized by Google

forderlichen Sühneversuches ausgestellt, ohne daß der durch den Polizeidiener geladene und ausgebliebene Beleidiger davon etwas erfahren hatte, daß er zu einem Sühneversuch vor der Vergleichsbehörde erscheinen sollte. Der Schultheiß durfte die Bescheinigung nicht ausstellen, ohne den Polizeidiener darüber befragt zu haben, ob er den Beleidiger unter Mittheilung des Zwecks der Ladung vor das Schultheißenamt bestellt hatte. Darin, daß er dies unterlassen hat, liegt die den Schultheißen zum Ersatz an den zurückgewiesenen Privatankläger verpflichtende Thatsache, wenn schon nur culpa levis vorliegt. — Vgl. Windscheid, Bd. 2, Anm. 3 zu §. 470. — III, 283/95 vom 10. Jan. 96. Verletzung der Amtspflicht.

208. Der Kläger hat die Erstehungsgelder von 8323 Mark 88 Pf. bei Gericht eingezahlt; davon sollen nur 7876 Mark 88 Pf. zur Vertheilung gebracht, die übrigen 447 Mark an den Kläger nicht zurückgelangt sein. Der beklagte Amtsrichter soll dem mitbeklagten Sekretär den Auftrag ertheilt haben, das Erstehungsgeld in Empfang zu nehmen und auszuzahlen, dieser habe die 447 Mark in seinem Nutzen verwendet. Darüber war diesem ein Reinigungseid auferlegt, die Klage gegen den Amtsrichter zur Zeit abgewiesen, weil noch nicht feststehe, daß von dem Sekretär nichts zu erlangen sei, und jener nur subsidiär hafte. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Denn die Zahlung der Erstehungsgelder hat nach §. 102 des Pr. Gesetzes vom 13. Juli 1883 an den Richter zu erfolgen, der sich nur bei der Aufstellung des Theilungsplanes der Hülfe eines Rechnungsverständigen bedienen kann — §. 104 —. Hat der Amtsrichter öffentliche Amtsgeschäfte einem dazu an sich nicht qualifizirten Andern aufgegeben, so sind die Handlungen des Substituten nichtig — §§. 41, 43 A. L. R. I, 4 — und dieser wie der Machtgeber haften solidarisch wegen alles daraus entstandenen Schadens. Danach würde die Klage gegen Beide begründet sein, wenn diese nicht den Verbleib der 447 Mark nachweisen. Der Beweis, daß der Sekretär sich den Betrag angeeignet habe, ist dem Kläger nicht anzusinnen. IV, 272/95 vom 10. Febr. 96.

209. Der Beklagte, Telegraphenbeamter, hat den Text der Depesche, welche dem Gensdarmen L. aufgab nach Ortelsburg zu senden, grob versehentlich durch Substitution des Wortes Johannisburg geändert. Der Gensdarm ist hierhingeritten. In Folge dessen

Digitized by Google

Verletzung der Amtspflicht.

hat das Pferd von Johannisburg nach Ortelsburg auf der Eisenbahn transportirt werden müssen. Zur Bezahlung der dadurch entstandenen Transportkosten ist Beklagter verurtheilt — A. L. R. II, 10, §. 91 —. IV, 306/95 vom 5./12. März 96.

210. Der Gerichtsvollzieher hat irrthümlich statt bei dem ihm aufgegebenen Schuldner, bei einem Andern 6 Säcke Birnen, welche dieser auf dem Marktplatze zu Elberfeld feil hielt, pfänden und trotz des Widerspruchs der Ehefrau dieses Andern von dem Stande weg nach der Straße bringen lassen. Er hat dann zwar die Pfändung wieder aufgehoben, aber weder die Birnen zurückbringen lassen noch den Eigenthümer von Aufhebung der Pfändung benachrichtigt. Deshalb ist er dem Eigenthümer, welcher den Gerichtsvollzieher vergebens aufsuchte, und sich dann nicht weiter um die Birnen bekümmert hat, zum Schadensersatz verurtheilt, nachdem die Birnen von der Polizei schließlich als verdorben vernichtet waren. II, 42/96 vom 21. April.

211. Das Landgericht in Tilsit ersuchte das Amtsgericht zu Dortmund, einen in „Westerhüsen a./d. Dosse" wohnenden P. als Zeugen zu vernehmen. Einen solchen Ort gibt es nicht, wohl aber Wusterhausen a./d. Dosse. Dorthin ließ die Post die Ladung zustellen. Der Zeuge erschien, wurde vernommen und erhielt 40 Mark 50 Pf. Kosten der Reise, des Aufenthalts und Nachtquartiers ausgezahlt. Nachdem die Kosten in der betreffenden Strafsache der Staatskasse auferlegt waren, wurde der Richter, welcher die für den Zeugen bestimmte Ladung schuldhafter Weise unterzeichnet hatte, auf Klage des Justizfiskus zum Ersatz verurtheilt, weil Wusterhausen nicht zum Bezirk des Amtsgerichts Dortmund gehört. Er hätte das vorher prüfen und die Requisition zurückgeben sollen. Mit der Entschuldigung gesundheitsschädlicher Ueberlastung wurde Beklagter nicht gehört. Revision zurückgewiesen. IV, 386/95 vom 27. April 96.

212. Die Klage wider einen Steuererheber auf Erstattung von 1 Mark 80 Pf. zu Unrecht erhobener Kriegsschuldensteuer ist abgewiesen, weil der Beamte nur subsidiär haftet, was vom Richter von Amts wegen zu berücksichtigen, weil die Klage entsprechend zu substantiiren ist. Der Kläger hätte zunächst die Verwaltungsbehörde bis zu den obersten Instanzen wegen Rückzahlung angehen müssen. §. 91 A. L. R. II, 10 ist auch dann anzuwenden, wenn dem zunächst

Digitized by Google

Verpflichteten wieder Regreß gegen den Beamten zusteht. IV, 405/95 vom 11. Mai 96. Verletzung der Amtspflicht.

213. Der Lloyd in M.-Gladbach nimmt den beklagten Rechtsanwalt in Anspruch, weil er die ihm übertragene Verfolgung eines Schadensersatzanspruches aus einer Schiffskollision wider die Hansa zu Bremen nicht vor Ablauf der zweijährigen Verjährung — H. G. B. Art. 906 durch Klagerhebung eingeleitet habe. Die Klage ist abgewiesen. Denn der Kläger hat sich mit der Hansa verglichen, ohne Befragung des Beklagten, und fordert jetzt das, was er in der Vergleichung nicht erlangt hat. Danach hätte er beweisen müssen, daß der Versicherung des Beklagten zuwider die Hansa, wenn sie in Bremen verklagt wäre, die Verjährungseinrede vorgeschützt haben würde. Von Amts wegen ist aber nach dem Bremer Gesetz vom 6. Dec. 1868 die Verjährung nicht zu berücksichtigen. Uebrigens hat das Oberlandesgericht thatsächlich festgestellt, daß solche Einrede auch nicht vorgeschützt sein würde. Revision zurückgewiesen. VI, 11/96 vom 11. Mai.

214. Der Ehemann der Klägerin ist mit einem Wagen von der Kreisstraße abgestürzt. Ohne Rechtsirrthum hat das Berufungsgericht angenommen, daß der Tod durch ein Verschulden des Wegemeisters G. verursacht ist, welcher eine hell angestrichene und mit hellen Steinen beschwerte Straßenwalze an einer nach der andern Seite steil abfallenden Stelle der Kreisstraße ohne zwingenden Grund hat stehen lassen, obwohl er hätte voraussehen können, daß dadurch Pferde zum Scheuen und der Wagen zum Absturz gebracht werden könnte. So ist es hier gekommen. Aber die Verantwortlichkeit des Bezirks Lothringen als commettant des Wegemeisters entbehrt einer ausreichenden Begründung. Denn die Kreisstraße bildet ein gemeinsames Unternehmen der betheiligten Gemeinden, und der Wegemeister ist Landesbeamter. Es erscheint zweifelhaft, ob nicht eine Verwechselung des Bezirks als eines Verwaltungsbezirks und des Bezirks als Korporation vorliegt, wenn jene Annahme damit motivirt ist, daß der Wegemeister den Weisungen des Bezirkspräsidenten untersteht. Jedenfalls fehlt es für die Annahme, daß die Kreisstraßen, obwohl ein gemeinsames Unternehmen bestimmter Gemeinden und obwohl der Aufsicht von Landesbeamten unterstellt, doch zugleich ein Unternehmen der Bezirkskorporation bilden, und daß die an ihnen Haftung für Verschulden Anderer.

Digitized by Google

Haftung für Verschulden Anderer.

thätigen Wegemeister von den Weisungen dieser Korporation abhängig seien, an jeder Begründung. II, 274/95 vom 3. Jan. 96.

215. Der zwölfjährige Sohn des Beklagten hat mittelst eines Teschings aus Fahrlässigkeit einen Menschen erschossen. Der Beklagte ist verurtheilt, der Witwe für sich und ihre Kinder eine Rente zu zahlen. Insoweit ist die Revision nicht begründet. Denn dem Beklagten war die Neigung seines Sohnes und dessen Vergnügen am Schießen bekannt; er hat gemeinsam mit ihm aus dem Tesching geschossen. Er hat das Tesching in seiner Wohnung unverschlossen aufbewahrt und so dem Knaben die Möglichkeit gegeben, sich desselben zu bedienen. Darin liegt seine grobe Fahrlässigkeit. Daß sich sein Sohn ohne Schwierigkeit Patronen werde verschaffen können, mußte sich der Beklagte, der überdies seine eigenen Patronen nicht immer verschlossen hielt, sagen. A. L. R. II, §. 142. VI, 19/96 vom 16. Mai. Vgl. 180.

Haftpflichtgesetz.

216. Allerdings hat die Verunglückte beim Ueberschreiten des nicht abgesperrten Bahndammes sich nicht umgesehen; sie hat auch das Läutesignal außer Acht gelassen. Aber sie ist nicht durch einen fahrplanmäßigen Zug überrascht, sondern von einer mit 30 Kilometer die Stunde fahrenden Extralokomotive an einer eine Kurve bildenden Bahnstrecke, bei welcher ein naheſtehender Baum die weitere Aussicht hinderte, erfaßt. Da das umwohnende Publikum bei seinem täglichen Verkehr und zur Benutzung des an der Bahn stehenden Backofens auf die Ueberschreitung des Bahndammes angewiesen war, hätten seitens der Bahnverwaltung besondere Vorsichtsmaßregeln veranlaßt werden müssen; namentlich hätte an der Stelle stets nur mit 15 Kilometer Geschwindigkeit die Stunde gefahren werden sollen, sodaß sofort gebremst werden konnte. Die Eisenbahngesellschaft ist dem Ehemann der Verunglückten verurtheilt. III, 439/95 vom 13. März 96.

217. Wiederverheirathung schließt den Anspruch der Witwe des Verunglückten auf eine Rente so weit nicht aus, als der zweite Ehemann nicht fähig ist, seine Ehefrau zu alimentiren. III, 404/95 vom 24. März 96.

218. Ein Anspruch aus §. 1 des Haftpflichtgesetzes kann gegen den Eisenbahnunternehmer begründet sein, wenn ein auf einer öffentlichen Straße geführtes Pferd durch eine mit starkem Geräusch vorüberfahrende Lokomotive so zum Scheuen gebracht

Digitized by Google

wird, daß es den neben ihm gehenden Führer beschädigt. III, 6/96 vom 21. April. Haftpflichtgesetz.

219. Ein Maurerlehrling T. von 15¼ Jahren versuchte an der Haltestelle der elektrischen Straßenbahn auf den in schneller Fahrt befindlichen Wagen zu springen, stürzte ab, wurde überfahren und erlitt einen Bruch des linken Oberschenkels. Die Straßenbahngesellschaft ist auf Ersatz des Schadens verurtheilt, Revision zurückgewiesen. Der Zug hatte die Bestimmung, Arbeiter von Horn und den folgenden Stationen nach Bremen zu befördern, damit sie ihre Arbeitsstellen zur rechten Zeit erreichten. T. hatte ein dringendes Interesse, den Zug zu besteigen, da er erst am vorhergehenden Tage in die Lehre getreten war. Der Zug hielt vorschriftswidrig nicht an der Haltestelle. Das Berufungsgericht nimmt an, T. habe, als er, an der Haltestelle stehend, den Zug herankommen sah, nachdem er dem Führer zugewinkt, angenommen, der Zug werde an der Haltestelle anhalten oder doch seine Fahrt wesentlich verlangsamen. Unter dem Impulse des Entschlusses, bei solcher Sachlage einzusteigen, habe T. es unternommen aufzuspringen. Durch das Interesse, zur rechten Zeit an der Arbeitsstelle zu erscheinen, sei jener Impuls verstärkt worden. T. hätte eine besondere Geistesgegenwart haben müssen, um sich im gegebenen Moment die plötzlich anders als vorausgesetzt eingetretenen Umstände zum Bewußtsein zu bringen und danach jenen Impuls abzustellen. Auch einem verständigen erwachsenen Manne würde der Mangel solcher Geistesgegenwart nicht zum Verschulden angerechnet werden können; um so weniger dem T. Auch bei Unterstellung eines Verschuldens sei das des Führers des Zuges, der instruktionswidrig den Zug nicht halten ließ, noch den T. durch Zuruf oder Geberden verständigte, der Zug werde sogleich halten, das überwiegende und für den Unfall kausal. VI, 2/96 vom 30. April.

220. Die Kaiserliche Verordnung vom 7. Jan. 1880, Art. 13, ist nicht dahin zu verstehen, daß die Fahrt bei jedem Regenwetter gemäßigt werden muß; das soll nur bei dickem Wetter geschehen, d. h. wenn der Regen so dick herabströmt, daß er in ähnlichem Maße wie Nebel und Schneefall auf die Sichtigkeit der Luft einwirkt. I, 300/95 vom 11. Jan. 96. Schiffskollision.

221. Der Dampfer „Oldenburg" hat das Segelschiff „San

Digitized by Google

Schiffskollision.

Gaetan" auf dem Meere angerannt. Die Beweislast ist in dem die Klage mangels Nachweises eines Verschuldens abweisenden Berufungsurtheil, das übrigens die ermittelten Umstände eingehend auf diese Frage prüft, nicht verkannt. Der Zusammenstoß erfolgte Nachts. Der Beklagte hat als Ursache der Kollision geltend gemacht, daß die Laternen des Segelschiffes nur eine ganz geringe, der gesetzlichen Vorschrift nicht entsprechende Leuchtkraft gehabt hätten, wodurch der Dampfer bei seinem Ausweiche-Manöver bezüglich der Entfernung, in welcher sich die beiden Schiffe befanden, getäuscht sei. Da hiernach ein wesentlicher Faktor für die gesetzliche Ausweichepflicht des Dampfers und für die Frage seines Verschuldens ungewiß erscheint, kann die Klägerin sich auf eine Präsumtion, welche den Beklagten nöthigte, sich zu exkulpiren, nicht berufen. I, 300/95 vom 11. Jan. 96.

222. Daraus, daß der Schlepper das dem geschleppten dienende Schiff ist, ergibt sich, daß für Verschulden der Mannschaft des geschleppten Schiffes der Rheder des Schleppers nicht haftet. I, 435/95 vom 1. April 96.

Beschädigung durch Thiere.

223. Die Kuh des Beklagten, welche sich in der Hut von dessen Sohn befand, hat den Streit mit der Kuh des Klägers begonnen und dadurch die Frau des Klägers zu Boden geworfen; in Folge davon soll die Kuh des Beklagten und die an sich nicht bösartige Kuh des Klägers auf der am Boden liegenden Frau herumgetreten haben. Die Frau hat eine Verletzung am Knie davongetragen; es ist bazillenhaltige Erde in die Wunde gedrungen und die Frau gestorben. Der Tod hatte also seine wirkende Ursache in einer Handlungsweise der Kuh des Beklagten. Dieser ist deshalb mit Recht zur Erstattung des Schadens nach Code 1385 verurtheilt. II, 8/96 vom 29. Mai.

Vertrag.

224. Der Vertrag ist durch telephonischen Verkehr zwischen D. als dem Vertreter der Klägerin mit dem Buchhalter der Beklagten F. und mit M., dem Mitinhaber der beklagten Firma, geschlossen. Nachdem D. dem F. die Annahme der Offerte der Beklagten mitgetheilt hat, hat M. auf demselben Wege das Geschäft für perfekt erklärt und um gelegentliche Uebersendung des Schlußscheins gebeten. Mit der Behauptung, daß nach einem Handelsgewohnheitsrecht der telephonisch beredete Vertragsschluß

Digitized by Google

der schriftlichen Bestätigung bedürfe, wurde die Beklagte nicht gehört. III, 280/95 vom 7. Jan. 96. Vertrag.

225. Wenn die Einzelnheiten und zwar auch die wesentlichen einzelnen Bedingungen eines abzuschließenden Vertrags in längeren Vorverhandlungen erst nach und nach vereinbart werden, so kann eine Partei, die überhaupt bei dem Vertrage stehen bleiben will, dies nicht anders, als daß sie die sämmtlichen einzelnen Vereinbarungen gelten läßt. Hier waren überdies die Parteien über alle Essentalien des Kaufvertrags über ein Grundstück von 400 Morgen einig geworden, Verkäufer hatten auch zugestimmt, daß Käuferin außer den aus publizistischen Verhältnissen entspringenden, an Staat und Gemeinde zu entrichtenden öffentlichen gemeinen Lasten und Abgaben keine Verpflichtungen mit zu übernehmen habe. Das ist schriftlich beurkundet und das Protokoll von beiden Theilen vollzogen. Wenn über die Zeit der Uebernahme des Grundstückes, der Zahlung des Preises, Kündigung des Restpreises, Erstattung von Abgaben keine Bestimmung getroffen war, so waren das Nebendinge, und die Verbindlichkeit des Geschäfts wurde dadurch nicht beeinträchtigt. — A. L. R. I, 11, §. 12; I, 5, §§. 120, 129. — V, 239/95 vom 29. Jan. 96. Vgl. 425.

226. Der Kaufvertrag über eine Dampferladung Taganrog-Roggen war nicht zu Stande gekommen, weil der Verkäufer cif Rotterdam bedungen, der Verkäufer cif Kontinent gefordert hatte, ohne daß diese Differenz ausgeglichen war. Im letzteren Fall hätte Käufer einen Hafen von Havre bis Hamburg als Ablieferungsort wählen können. II, 343/95 vom 25. Febr. 96.

227. Nach Empfang der T.'schen Preisliste offerirte der Beklagte dem T. mittelst Telegramms vom 13. Juli 3000 Mark für eine am Sonnabend zu verladende Lokomobile mit Neupatentdrusch. Am selben Tage Rückdrahtantwort, T. acceptire, verlade Montag. Darauf Depesche des Beklagten vom 13. Juli: „Acceptire Montag Verladung Dampfdrescher, *sofern* mit gesetzlich genügendem Funkenfänger und Unfallversicherungen versehen, Baarzahlung sofort nach gutem Probedrusch, andernfalls kostenfreie Zurücksendung." Hierauf zustimmende Erklärung von T. am 16. Juli, nachdem Beklagter am 15. depeschirt hatte: „Absendung Dampfdrescher unterlassen, weil unsicher." Die Klage auf Zah-

Digitized by Google

Vertrag. lung des Preises für die am 18. abgesandte Dampfdreschmaschine wurde abgewiesen, weil ein Vertrag nicht zu Stande gekommen. Denn die letzte Depesche des Beklagten vom 13. Juli enthielt wegen des Zusatzes eine Ablehnung unter neuer Offerte. Und diese nahm T. erst an, nachdem sie zurückgezogen war. Allerdings hatte Beklagter am 13. Juli geschrieben: „Diese (vorstehend wiedergegebenen) Telegramme dürften wohl jedes unliebsame Mißverständniß für beide Theile ausschließen. . . . Ich warte mit Sehnsucht auf den Empfang Ihres Dreschapparats." Das ist aber ohne Gesetzesverletzung von dem Berufungsgericht so verstanden, daß der Beklagte auf eine Annahme seines zweiten Antrags hoffte und in dieser Hoffnung mit Sehnsucht den Empfang des Dreschapparats erwartete. VI, 368/95 vom 9. März 96.

228. Im Fall 665. Auf Anregung der Königlichen Regierung hat der Stadtrath der Gemeinde St. Johann-Saarbrücken in den Jahren 1818 und 1822 beschlossen, auf unbegrenzte Zeit dem Gymnasium zu Saarbrücken einen jährlichen Zuschuß von 1150 Thalern zu zahlen. Das Berufungsgericht hat angenommen, daß diese Verpflichtung hat dem Gymnasium gegenüber übernommen werden wollen. Die Annahme des Versprechens ist stillschweigend erfolgt, da das Gymnasium die Zuschüsse während eines halben Jahrhunderts bezogen hat. So ist ein Vertrag zu Stande gekommen, der auch nicht dadurch hinfällig geworden ist, daß das Gymnasium unter Beibehaltung der Korporationsrechte verstaatlicht ist. II, 20/96 vom 31. März/14. April.

229. Im Fall 469. Daraus, daß der Kläger nach theilweiser Vernichtung seines Patents der Mitverklagten 3 gegenüber sich erboten hat, von dem ganzen Vertrage zurückzutreten, und daß diese hierauf nicht eingegangen ist, sondern nun erst ihre Fabrik erbaut hat, folgt nicht, daß sie sich damit einverstanden erklärt habe, die volle Gegenleistung für die übrig gebliebenen Leistungen des Klägers zu gewähren. Vielmehr ist der ursprüngliche Vertrag für die Rechte und Pflichten der Kontrahenten maßgebend geblieben. III, 12/96 vom 24. April/12. Mai.

Punktation. 230. Der Kläger hat einen Separationsplan unter Aufstellung schriftlicher Bedingungen in Parzellen öffentlich zum Verkauf ausgeboten am 15. Sept. Beklagter hatte ein Gebot von 300 Mark per 25 Ar auf die Parzellen 1—3 abgegeben;

Digitized by Google

am 7. Okt. hat Kläger den Zuschlag ertheilt. Bedingungen waren unter anderem: 1) Jeder Bieter ist an sein Gebot gebunden; 2) der Verkäufer behält sich die Ertheilung des Zuschlags vor; 3) die Kosten und Stempel des demnächst nach der Bestimmung des Verkäufers notariell abzuschließenden Kaufvertrags übernimmt der Erwerber. Beklagter ist zum notariellen Abschluß der Kaufverträge verurtheilt, Revision zurückgewiesen. Denn nach der zutreffenden Auslegung des Berufungsrichters waren die gesetzlichen Annahmefristen ausgeschlossen; dem Kläger war Zeit zur Ueberlegung gelassen, ob er den Zuschlag ertheilen wolle. Da die Länge der Zeit nicht bestimmt war, so lag ein Fall des §. 92 A. L. R. I, 5 vor. Da der Beklagte dem Kläger keine Frist zur Annahmeerklärung gestellt hatte, so war die Erklärung vom 7. Okt. eine rechtzeitige. V, 276/95 vom 26. Febr. 96. Vgl. 145. Punktation.

231. Der Kläger hatte Bauten an der Hamburger Gasanstalt auszuführen. „Für den Fall etwaiger Mehr- oder Minderarbeiten werden folgende Einzelpreise festgesetzt ....“ Ein Bassinmauerwerk ist auf Wunsch der Behörde ausgefallen. In Folge dessen hat die Finanzdeputation die für Minderarbeiten normirten Preise abgesetzt. Das will sich Kläger nicht gefallen lassen, weil diese Vertragsbestimmung sich nur auf den Wegfall solcher Arbeiten bezöge, die, wie sich bei der Ausführung herausstellt, zur Vollendung des Werkes nicht erforderlich seien. Er will sich nur eine angemessene Kürzung gefallen lassen. Damit ist Kläger nicht gehört. Denn darauf, daß das Bassinmauerwerk nicht aufgeführt werde, ist er eingegangen. Er hat auch seine Abrechnung eingereicht, ohne zu verlangen, daß er das fragliche Mauerwerk noch ausführe. Die Beamten sind aber davon ausgegangen, daß der dem Kläger für die Unterlassung der Ausführung des Bassinmauerwerks zu kürzende Betrag nach den im Vertrage für Minderarbeiten festgesetzten Preisen berechnet werde, und daß Kläger diese Auffassung der Beamten gekannt habe oder habe kennen müssen. Unter solchen Umständen waren die Vertreter des Staats berechtigt, das Einverständniß des Klägers anzunehmen, wenn er seine abweichende Auffassung nicht zu erkennen gab. Möglicherweise hätten sonst die Vertreter des Staats ihren Entschluß ändern können. VI, 298/95 vom 25. Jan. 96. Erklärung.

Digitized by Google

Erklärung.

232. A. L. R. Der Kläger hatte gewisse Utensilien eines kaufmännischen Geschäfts, welche er den A.'schen Eheleuten geliehen hatte, B., dem Vater der Frau A., für 722 Mark 4 Pf. mit der Maßgabe verkauft, daß der Kaufpreis bis zu einem bestimmten Termine bezahlt und die Sachen dem Käufer nach Zahlung des Kaufpreises übergeben werden sollten. Auf den Kaufpreis sind nur 250 Mark bezahlt. Zuvor hatten die A.'schen Eheleute schon die Utensilien in dem Glauben, B. sei Eigenthümer geworden, einem gutgläubigen Dritten für 2000 Mark verkauft und übergeben. Der Kläger fordert die 2000 Mark von B. mit der Behauptung, dieser sei dem Verkaufe der A.'schen Eheleute beigetreten. Die Klage ist abgewiesen. Denn der Kläger hat jene Veräußerung damit genehmigt, daß er nicht bloß nach derselben und nach Ablauf des für die Zahlung des ganzen Preises gestellten Termins die 250 Mark angenommen, sondern auch in Kenntniß von der Weiterveräußerung den B. brieflich aufgefordert hat, den Restkaufpreis für die Utensilien, über welche B. „irthümlich disponirt habe", zu zahlen. Er hat sich nur ein ihm angeblich wegen aller seiner Forderungen zustehendes Pfandrecht, dessen Existenz übrigens nicht nachgewiesen ist, vorbehalten, ohne dagegen zu protestiren, daß die Utensilien mit der Veräußerung in andere Hände übergegangen waren. Hat er aber diese nicht für seine Rechnung, sondern für Rechnung von B. oder für eigene Rechnung der A.'schen Eheleute bewirkte Weiterveräußerung genehmigt, so kann er nicht statt des in diesem Prozesse nicht beanspruchten Restkaufpreises den Betrag fordern, welchen die A.'schen Eheleute durch die Weiterveräußerung erlangt haben. I, 31/96 vom 11. März.

233. Hätte Beklagter, von welchem eine Rückbürgschaft gefordert wurde, dem Boten B. der Kläger gegenüber nur mündlich die Erklärung abgegeben, er unterschreibe nur, wenn auch A. M. unterzeichne, und er wolle sich höchstens zur Zahlung von 2000 Mark verpflichten, so würde er nicht weiter haften. War aber der Bote zu einer Verfügung über den Vertragsinhalt nicht berechtigt, so kommt den Klägern gegenüber nur seine Unterschrift in Betracht. Die Kläger konnten sie nur als eine vorbehaltslose ansehen. Beklagter kann sich nicht auf einen abweichenden Willen berufen, den er ihnen gegenüber nicht erklärt hat. Daß B. Prokurist einer Mitklägerin gewesen, ist zwar im erstinstanzlichen

Digitized by Google

Thatbestand gelegentlich angeführt. Es ist aber nicht zu ersehen, daß darüber verhandelt ist. Aufgehoben, zurückverwiesen. III, 417/95 vom 31. März 96. Erklärung.

234. Im Fall 469 hat der Mitverklagte Sp. bei dem Kläger angefragt, wie lange von jetzt ab das Patent noch laufe. Diese Frage bezog sich nur auf die gesetzliche Dauer des Patents; und wenn der Kläger darauf antwortete: „es ist bei Abschluß der Verträge nicht auf die Dauer des Patents Rücksicht genommen, es wird bei etwaigem Ablauf desselben und bei etwaigem Sinken der Preise die mir zu zahlende Abgabe verringert", so tritt eine Absicht des Klägers, diese Antwort auch auf den Fall einer Vernichtung des Patents zu beziehen, nicht so deutlich hervor, daß aus dem Schweigen des Beklagten auf eine Zustimmung zu der Erklärung des Klägers geschlossen werden durfte. III, 12/96 vom 24. April/12. Mai.

235. Die Beklagten haben dem Kläger vor seiner Verheirathung mit ihrer Tochter versprochen, sie würden ihm und ihrer Tochter, falls er sie heirathe, ihr Grundstück gegen Gewährung freier Wohnung und Kost auflassen. Der Kläger hat die Tochter geheirathet. Seine Klage auf Auflassung an ihn und seine Ehefrau ist begründet, da die Tochter nicht mit kontrahirt hat, also auch nicht mit klagen kann. IV, 255/95 vom 6. Febr. 96. Vgl. 265. Personen der Kontrahenten.

236. Die Kinder sind auf Grund des Testaments ihres Vaters, des Kaufmanns H., dessen Erben geworden. Der Witwe war die Verwaltung und Benutzung des Nachlasses mit der Ermächtigung zugewendet, das Geschäft in bisheriger Weise fortzusetzen. Das Berufungsgericht hat danach ohne Gesetzesverletzung angenommen, daß der Sache nach das Handelsgewerbe für Rechnung der Kinder betrieben wurde, wenn auch die Witwe H. im Handelsregister als Inhaberin der Firma eingetragen war. Dem steht auch nicht entgegen, daß durch Vertrag vom 9. Juni 1880 das Geschäftsvermögen auf die Witwe übertragen wurde, weil diese als eingetragene Inhaberin das Geschäft fortführen sollte, während es sachlich für Rechnung der Kinder betrieben wurde, denen daher die Aktiven zu gute kommen, aber auch die eingegangenen Verbindlichkeiten zur Last fallen sollten. In dem Vertrage vom 27. Aug. 1892 ist zwar nur das Waarenlager auf die

Digitized by Google

Personen der Kontrahenten.

Kinder zurückübertragen. Da aber die Witwe auf alle ihre Verwaltungs- und Nutzungsrechte verzichtete, so ist die Auslegung nicht rechtsirrthümlich, daß das gesammte Geschäftsvermögen, das die Witwe unter der Firma H. hatte, also alle Aktiven und Passiven, mit der Firma auf die Kinder übergehen sollten. Haben nun auch die Kinder das Geschäft nach der Rückübertragung ohne jede Aenderung in der bisherigen Weise durch die Witwe fortgeführt, selbst ohne die Eintragung im Handelsregister ändern zu lassen: so konnten die Gläubiger unbedenklich der Witwe kreditiren, gegen sie die Verurtheilung erwirken und das zum Geschäftsvermögen gehörige Waarenlager pfänden lassen. Die Kinder verletzen aber Treu und Glauben, wenn sie die gepfändeten Waaren dem Gläubiger gegenüber als ihr Eigenthum in Anspruch nehmen, während sie die Gläubiger durch Zulassung des Geschäftsbetriebs der Witwe täuschten und mindestens der Witwe gegenüber die Schulden zu tilgen verpflichtet waren. Ihre Intervention ist zurückgewiesen. III, 382/95 vom 6./13. März 96.

237. Der Erblasser des Beklagten hatte sein Dorfmühlengrundstück seinem Schwiegersohne zur Verwaltung übergeben. Kläger hat diesem Letzteren Mehl und Kleie geliefert. Er kann aus dem abgeschlossenen Vertrage an den Beklagten keine Ansprüche erheben, da der Schwiegersohn im eigenen Namen kontrahirt hat und nichts dafür vorliegt, daß Kläger, welcher keine Kenntniß von dem Verwaltungsvertrage hatte, hätte mit dem Erblasser des Beklagten kontrahiren wollen. Deshalb kann auch eine Genehmigung des Erblassers nicht in Frage kommen. Zu erörtern bleibt nur ein etwaiger Anspruch aus der Verwendung. IV, 398/95 vom 4. Mai 96.

Stellvertretung.

238. Der Beklagte R. war von der jüdischen Gemeinde in Labischin als Kantor und Lehrer angestellt bis 15. Okt. 1893. Gemäß dem Pr. Gesetz vom 23. Juli 1847, §. 52 wurde der Vertrag dem Regierungspräsidenten eingereicht, welcher gegen die Anstellung des R. nichts zu erinnern fand. Die Gemeinde hat behufs Ausschließung stillschweigender Verlängerung den Vertrag im April 1893 gekündigt, und im Oktober auf Räumung der Wohnung geklagt. Das Reichsgericht hat die Klage abgewiesen, und auf die Widerklage ausgesprochen, daß der im J. 1891 für die Zeit bis 15. Okt. 1900 abgeschlossene Verlängerungsvertrag

Digitized by Google

rechtsgültig ist. Denn dem Beklagten ist der inhaltlich und formell allen Erfordernissen eines Vertrags entsprechende Prolongationskontrakt zugestellt, an dessen Schluß sich der Vermerk befindet: „Daß diese Abschrift mit dem Beschluß im Protokollbuch übereinstimmt, bescheinigt Labischin 29. März 1891 der Korporationsvorsteher S. A.“ Damit ist ein gültiger Vertrag zwischen dem Beklagten und der klagenden Gemeinde zu Stande gekommen. Denn nach dem Statut der jüdischen Gemeinde erfolgen die Ausfertigungen unter der Unterschrift des Vorsitzenden des Vorstandes und Beidrückung des Siegels. Ob der Inhalt des Vertrags auf dem Beschlusse einer Repräsentantenversammlung beruht, welche der gesetzlichen und statutarischen Anordnung genügte, insbesondere nach ordnungsmäßiger Einberufung der beschließenden Versammlung gefaßt ist, und ob in der betreffenden Versammlung alle drei oder nur zwei Vorstandsmitglieder erschienen sind, berührt den Beklagten nicht, da das interne Verhältnisse sind. IV, 348/95 vom 6. Febr. 96. Stellvertretung.

239. H. hat Regulirungsarbeiten an einem Graben ausgeführt. Außer dem Forstfiskus waren mehrere Gemeinden und Gutsbezirke betheiligt. Sie haben bei der Bevollmächtigung des Landraths bestimmte Zuschüsse zu den Regulirungskosten zugesagt unter der Bedingung, daß von dem Minister für Landwirthschaft 2500 Mark Zuschuß gewährt werden. Dieser Zuschuß ist nicht gewährt; gleichwohl hat der Landrath dem H. Auftrag zur Ausführung der Arbeiten ertheilt. Wegen Ueberschreitung der Vollmacht durch den Landrath sind dessen Erben den Erben des H. zur Bezahlung von durch die Zuschüsse nicht gedeckten Mehrkosten nach A. L. R. I, 13, §§. 49, 90, 96 verurtheilt; Revision zurückgewiesen. VI, 392/95 vom 26. März 96.

240. Der Oekonomierath Sch. hat dem H. den Auftrag zur Ausführung der im Anschlage nicht vorgesehenen weiteren Erdarbeiten ertheilt. Da Sch. hierzu von keiner Seite bevollmächtigt war, ist er den H.'schen Erben auf Grund A. L. R. I, 13, §§. 228, 229 zur Zahlung für diese Mehrarbeiten verurtheilt. Denn Sch. wurde von seiner Verantwortlichkeit nicht dadurch befreit, daß er den Auftrag ertheilt hat, nachdem H. Einstellung der Arbeiten angedroht hatte. Wenn daraus auch zu folgern wäre, daß Sch. die weiteren Arbeiten zur Abwendung eines Schadens

Digitized by Google

Stellvertretung.

ausführen ließ, so durften die Kläger nicht an die Interessenten verwiesen werden, da aus den Ausführungen des Klägers nicht zu entnehmen ist, ob und in welchem Umfange die einzelnen Interessenten, welche die Zuschüsse nicht unter solidarischer Haftung übernommen hatten, durch die weiteren Erdarbeiten vor einem Schaden bewahrt sind. VI, 392/95 vom 26. März 96.

241. Im Fall 360 war der Vorbehalt des Obersteigers S. wirkungslos, weil er nur zur körperlichen Besitzergreifung des Kessels, als lediglich technischer Leiter der Grube aber nicht zur Annahme desselben als Gegenstandes geschuldeter Vertragserfüllung ermächtigt war, noch dazu Vollmacht erhalten hatte. Der Umstand, daß der bei der Erklärung des Obersteigers anwesende Prokurist der Klägerin nicht ausdrücklich gegen die sich auf die Konventionalstrafe beziehende Aeußerung des S. unter Hervorhebung des Vollmachtspunktes protestirte, kann für die Klägerin nicht die Verpflichtung begründen, eine nach Ablauf der Frist erklärte, und somit wirkungslose Ratihabition der Erklärung des S. durch die Beklagte mit der Wirkung gegen sich gelten zu lassen, als habe ein legitimirter Vertreter rechtzeitig den Vorbehalt erklärt. II, 57/96 vom 1. Mai.

242. Als der beklagte Kaufmann B., Inhaber eines Ziegeleigeschäfts, sich in Marienbad aufhielt, schrieb sein in seinem Geschäft beschäftigter Neffe unter dem Namen des Beklagten an die klagende Töpfereigesellschaft: Ihrem Wunsche gemäß erkläre ich mich bereit, für gelieferte Töpferarbeiten zum Bau des K. nach Fertigstellung und nach anerkannter Rechnung von Seiten des K. den etwaigen Betrag an Sie einzuhändigen. Das Berufungsgericht hat die Klage abgewiesen, das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Hat der Beklagte im Betriebe seines Handelsgewerbes die Baugelder oder einen Theil derselben für den Bau des K. hergegeben, so brachte das auch die Uebernahme einer Bürgschaft für den Lieferanten von zum Hausbau nöthigen Töpferwaaren im Sinne H. G. B. 47 mit sich: was nach dem konkreten, vom Prinzipal unternommenen Geschäft zu beurtheilen ist. — R. O. H. G., Bd. 6, Nr. 30, S. 154. — War also der Neffe Handelsbevollmächtigter, so würde er mit der Verbürgung die Vollmacht nicht überschritten haben. I, 20/96 vom 2. Mai.

Digitized by Google

243. Uebrigens würde Beklagter auch dann auf Erfüllung haften, wenn er nach seiner Rückkehr und während die Lieferung der Klägerin noch im Gange war, von dem Briefe des Neffen Kenntniß erhielt und es unterließ, der Klägerin zu erklären, daß der Neffe zur Erklärung solcher Bürgschaft in seinem Namen nicht legitimirt gewesen sei. Beklagter durfte, selbst wenn er annahm, der Neffe habe den Brief mit einem auf ein Vertretungsverhältniß hinweisenden Zusatz unterzeichnet, nicht davon ausgehen, daß Klägerin die Unverbindlichkeit des Briefes gekannt habe. Denn dieser kann die Kenntniß von der Stellung, welche der Neffe im Geschäfte des Beklagten einnahm, nicht zugemuthet werden. I, 20/96 vom 2. Mai. Stellvertretung.

244. Die Wirksamkeit der Ratihabition ist allerdings nicht von einer neuen Erklärung des Machtgebers gegenüber dem Gegenkontrahenten abhängig, vielmehr wirkt eine gegenüber dem Vertreter abgegebene Erklärung auch dem Dritten gegenüber — R. G. E., Bd. 10, S. 259 —. Allein eine nothwendige Voraussetzung der Ratihabition ist die Kenntniß des Machtgebers von der seitens des Vertreters abgegebenen Erklärung. Die beklagte Aktiengesellschaft wird nur durch die Erklärungen von zwei Vertretern gebunden. Das Berufungsgericht trifft keine Feststellung, daß bei der als Ratihabition der mündlichen Erklärung des einen Direktors H. angesehenen schriftlichen Erklärung des H. und eines Prokuristen letzterer die frühere mündliche Erklärung des H. gekannt habe. IV, 427/95 vom 25. Mai 96.

245. Im Fall 382 war zwar der Vertrag zwischen den Beklagten und dem Kläger ein Handelsgeschäft, da Kläger Kaufmann ist. Und der Entwurf des notariellen Vertrags ist zwischen dem beklagten Ehemanne und dem Kläger im Einzelnen beredet, und dann niedergeschrieben. Das Abkommen, daß ein Theil der Kaufgelder von 9000 Mark an A. cedirt werden sollte, bedurfte also nicht der schriftlichen Form. Aber hier haben die Parteien die schriftliche Form nicht bloß des Beweises wegen gewählt, wie daraus hervorgeht, daß die Abrede gerade auf das ging, was geschrieben werden sollte. VI, 334/95 vom 13. Jan. 96. Form.

246. Der Vorschrift des §. 116, A. L. R., I, 5, ist auch dann genügt, wenn die Unterschrift auf einem Blankett erfolgt, mit der in der Aushändigung desselben liegenden Ermächtigung,

Digitized by Google

Form. den Text der Abrede gemäß auszufüllen. Daß die Ausführung der Abrede nicht entsprochen habe, hatte die Ausstellerin des Blanketts zu beweisen, da die Aechtheit ihrer Unterschrift feststand. Daß als Blankett ein für diesen Fall nicht genau passendes Formular verwendet war, und daß der Vorschußverein die gedruckten Worte der Sachlage entsprechend geändert hatte, unerheblich. Das Formular für die Verpfändung einer Hypothekenforderung war dem Fall angepaßt, daß der Aussteller mit dem Vorschußverein in Geschäftsverbindung steht, und die Hypothek für ein ihm gegebenes Darlehn verpfändet. Hier stand der Ehemann der Ausstellerin, nicht diese, mit dem Vorschußverein in Verbindung, und er, nicht sie hatte ein Darlehn erhalten, für welches die Ehefrau ihre Hypothek verpfändet hatte. Dieser Sachlage entsprechend hatte der Vorschußverein unter Aenderung des Formulars das Blankett ausgefüllt. Das Reichsgericht hat die Ehefrau verurtheilt, die Rechtswirksamkeit der von ihr unter Genehmigung ihres Ehemannes unterschriebenen Pfandurkunde anzuerkennen. V, 257/95 vom 15. Febr. 96.

247. Der Kaufvertrag war von der Beklagten mit drei Kreuzen unterzeichnet. Ein von dem Notar von Anfang an, jedoch ohne Angabe des Grundes, zugezogener Schreibzeuge hat das Handzeichen der Beklagten als von dieser herrührend bescheinigt. Das Schlußattest des Notars lautet: Hierdurch wird bescheinigt, daß vorstehende Verhandlung, so wie sie niedergeschrieben ist, stattgefunden hat, daß sie in Gegenwart des Notars und des Schreibzeugen den Betheiligten vorgelesen, von ihnen genehmigt und, wie vorstehend, eigenhändig unterzeichnet ist. Das Berufungsgericht hat den Notariatsakt wegen Verstoßes gegen §. 14, Nr. 3 des Notariatsgesetzes vom 11. Juli 1845 für nichtig erachtet und auf Unverbindlichkeit des Vertrags erkannt. Revision zurückgewiesen. Denn wenn ein Analphabet einen Vertrag schließt, welcher der Schriftlichkeit bedarf, so muß derselbe vor Gericht oder Notar aufgenommen werden — §. 172 A. L. R. I, 5 —, gerichtliche oder notarielle Rekognition der Unterschrift genügt nicht. — O. T. E., Bd. 75, S. 257; Striethorst, Bd. 94, S. 70. — Auch die Beglaubigung des Handzeichens reicht nicht aus. Daran ist durch die Grundbuchordnung §. 34, das Gesetz vom 8. März 1880, §. 5, und das Gesetz vom 15. Juli 1890 nichts geändert.

Digitized by Google

Nur soweit letzteres abweichende Bestimmungen enthält, sind die Pr. Notariatsordnung vom 11. Juli 1845, die Hannoversche vom 18. Sept. 1853 und die Rheinische vom 25. April 1822 außer Kraft getreten. Nach wie vor muß deshalb die wesentliche (§. 41 der Pr. N. O.) Förmlichkeit des §. 14, Nr. 3 erfüllt werden, daß die Notariatsverhandlung angibt, daß und weshalb ein Betheiligter statt seiner Namensunterschrift ein Handzeichen geführt hat. Ist das statt im Schlußatteſt an einer anderen Stelle geschehen, so braucht der Hergang nur im Schlußatteſt mit den Worten „wie vorstehend unterzeichnet" in Besitz genommen zu werden. Die Thatsache allein, daß ein Schreibzeuge zugezogen ist, kann die gesetzlich vorgeschriebene Angabe des Grundes, von dem hier in der ganzen Urkunde nichts zu lesen war, nicht ersetzen. V, 400/95 vom 29. Febr. 96. Form.

248. Ueber einen Vertrag waren zwei Urkunden ausgefertigt; die eine in der Hand des Klägers ist nur vom Beklagten unterschrieben; §. 9: „Der Unternehmer verpflichtet sich, einen Meter tief Wasser aus dem Bruch zu schaffen", ist mit Bleistift durchstrichen. In das andere von beiden Theilen unterschriebene Exemplar, welches Beklagter hat, ist versehentlich §. 9 ausgelassen. Demnach lag, da Parteien den §. 9 verabredet hatten, nur ein mündlicher Vertrag vor. VI, 364/95 vom 2. März 96.

249. Bestätigungsschreiben werden im Handelsverkehr vom Empfänger zur Feststellung der Uebereinstimmung hinsichtlich aller wesentlichen Bedingungen des Rechtsgeschäfts abgegeben, damit die Kontrahenten „in Ordnung gehen". Sie haben eine besondere Bedeutung beim telephonischen Verkehr, in dem Mangel an Uebung, Undeutlichkeit des Sprechens, Mangel an Feinheit des Gehörs oder an Raschheit und Sicherheit der Auffassung die Möglichkeit von Mißverständnissen nahe legen. Die Korrespondenz nach telephonischem Abschluß enthielt nichts davon, daß die Pflaumen nach Muster gekauft seien. Das Berufungsgericht findet darin, daß Käufer das Bestätigungsschreiben des Verkäufers nicht monirt hat, ein die für den Beklagten sonst sprechenden Vermuthungen entkräftendes Beweismoment, und hat dem auf die Differenz wegen der nicht abgenommenen Pflaumen klagenden Verkäufer einen Eid auferlegt, daß nicht nach Probe verkauft sei; Revision zurückgewiesen. VI, 377/95 vom 16. März 96.

Digitized by Google

Form.

250. A. L. R. Auf Seiten des Cedenten ist die Schriftform erfüllt, wenn er dem Cessionar auf Grund einer auf Uebertragung gerichteten Vereinbarung das Dokument mit seiner darunter gesetzten Namensunterschrift oder mit einer bis auf den Namen des Cessionars vollständigen Cession übergibt. Ist dies geschehen, dann kann der Cedent den Mangel der Schriftform nicht mehr rügen, wenn auch der Uebergang der Forderung sich erst mit der abredemäßigen Ausführung der Cession erfüllen mag und sich die Gutgläubigkeit des Cessionars nach diesem Zeitpunkt richtet. V, 371/95 vom 28. März 96. Vgl. 555, 819. Entsprechend V, 54/96 vom 30. Mai.

251. Der Kaufvertrag über einen Zuchthengst war schriftlich geschlossen; es soll aber mündlich eine Bedingung vereinbart sein, daß der Landwirthschaftsminister die übliche Staatssubvention gewähre. War der Vertrag danach als ein mündlicher anzusehen, so hatten dennoch die Beklagten den Kaufpreis zu zahlen. Denn sie hatten den Hengst vielfach zum Decken benutzt, sodaß sie ihn in dem Zustande nicht zurückgeben konnten, in welchem er sich zur Zeit der Uebergabe befunden hat. Der mündlich verabredete Werth des §. 159, A. L. R. I, 5 ist aber der mündlich verabredete Kaufpreis. VI, 406/95 vom 1. April 96.

252. Im Fall 469. Allerdings ist der schriftliche Vertrag an sich der erschöpfende Ausdruck des beiderseitigen Vertragswillens; frühere Vereinbarungen, welche in der Vertragsurkunde geändert werden, können also nicht in Betracht kommen. Aber Verabredungen, welche neben dem Inhalt der Urkunde bestehen können, behalten Geltung, wenn ausdrücklich oder stillschweigend verabredet ist, daß sie neben der Urkunde gelten sollen. Haben sich die Parteien in den Vorverhandlungen darüber geeinigt, wie sich die vertragsmäßigen Verpflichtungen stellen, wenn das Patent vernichtet wird, so bleibt diese Vereinbarung bestehen, auch wenn sie in die Urkunde nicht aufgenommen ist. III, 12/96 vom 24. April/12. Mai.

Handelsgeschäfte (Kaufmann).

253. Kläger betrieb, als er das Darlehn auszahlte, für welches der Beklagte mündlich Bürgschaft geleistet hat, das Fleischereigewerbe und den Fleischhandel. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, daß auch eine Anlage von Geld, welches sehr wohl aus Beständen des Fleischhandels als zeitweilig entbehrlich ent-

Digitized by Google

nommen werden könne, um später als Betriebsmittel darin wieder Verwendung zu finden, als zum Betriebe des Handelsgewerbes gehörig gelten müsse — H. G. B. 274 — und daß dem Beklagten der von ihm nicht geführte Beweis obliege, daß jene Rechtsgeschäfte mit dem Fleischhandel des Klägers nicht im Zusammenhang gestanden haben. Danach ist der Beklagte verurtheilt; seine Revision ist zurückgewiesen. IV, 250/95 vom 28. Jan. 96. Handelsgeschäfte (Kaufmann).

254. Im Fall Bd. XIX, 496 hat das Berufungsgericht wiederum die Klage abgewiesen; wiederholt aufgehoben, zurückverwiesen. Wenn der cedirende Zimmermeister Kaufmann, so würde die Cession seiner Ansprüche aus dem, dann auch von dem Cessionar erfüllten Werkverdingungsvertrage als Handelsgeschäft gültig sein, auch wenn sie mündlich erklärt war. Denn, wenn schon der Vertrag über Herstellung der Zimmerarbeiten zum Hausbau selbst, weil über eine unbewegliche Sache abgeschlossen, kein Handelsgeschäft war, so liegt die Sache anders bezüglich der Cession der Rechte aus diesem Vertrage, da Rechte als bewegliche Sachen behandelt werden — A. L. R. I, 2, §. 7 —, wenn nicht die Voraussetzungen der §§. 8, 9 vorliegen. IV, 280/95 vom 17. Febr. 96.

255. Der im J. 1876 verstorbene Stifter hatte 30000 Thaler zur Errichtnng eines seinen Namen tragenden Waisenhauses in Hammerstein ausgesetzt. Das Kapital soll an seine gesetzlichen Erben fallen, wenn die Stadt Hammerstein die in der Stiftung aufgestellten Bedingungen nicht unbedingt erfüllen würde. Daß dies nicht der Fall sei, behaupten jetzt die Erben; sie haben deshalb gegen die Stadt und die errichtete und bestätigte Stiftung auf Rückzahlung des Kapital geklagt. Damit sind sie abgewiesen. Der Stifter hatte angenommen, daß der Bau des Waisenhauses auf einem von der Stadt herzugebenden Grundstück binnen 17 Jahren vollendet sein werde. Die Stadt hat ein Grundstück noch nicht hergegeben, weil ein solches von ihr noch nicht verlangt ist. Sie hat aber ein Grundstück erworben, was zu dem Bau bestimmt ist. Der Stifter hatte nach dem damaligen Zinsfuße angenommen, das Kapital mit den Zinsen werde binnen 15 Jahren 63948 Thaler betragen. Der Bau sollte *dann* binnen zwei Jahren vollendet sein. Infolge des gesunkenen Zinsfußes betrug das Kapital am Bedingung.

Digitized by Google

Bedingung. 8. Juni 1894 erst 168150 Mark. Die Beklagten trifft also wegen des noch nicht ausgeführten Baues kein Verschulden. Revision zurückgewiesen. IV, 286/94 vom 17. Febr. 96.

256. Der Beklagte hat der Klägerin zur Abfindung ihrer Ansprüche an den zahlungsunfähigen B. drei Wechsel über je 1000 Mark mit der Verabredung gegeben, die Wechsel sollten ihm zurückgegeben werden, falls der Konkurs eröffnet würde. Dieser Fall ist nicht eingetreten. Daß B. hat den Offenbarungseid leisten müssen, steht dem nicht gleich. Beklagter ist zur Zahlung verurtheilt. I, 381/95 vom 22. Febr. 96.

257. Im Fall Bd. XVIII, 262 hat das Berufungsgericht wieder wie früher erkannt; das Reichsgericht hat aufgehoben und die beklagte Bürgin zur Zahlung nach Abrechnung dessen verurtheilt, was die Klägerin gehabt hätte, wenn ihr die nicht gewährten Wechsel u. s. w. gegeben und mit ihrem Nominalbetrage eingegangen wären. Die Bedingungen, welche die Beklagte für den Eintritt ihrer Bürgschaftsverpflichtung gesetzt hatte, waren dieselben, welche die Klägerin in ihren Verhandlungen mit Th. für ihre Kreditbewilligung gesetzt hatte. Die Klägerin hatte von Th. die Wechsel von 105901 Mark 64 Pf. und 11 Satz Maschinen als Sicherheit gefordert. Diese Sicherheiten genügten ihr, um Th. durch Zahlung an eine Gläubigerin von 90000 Mark und Zahlung an Th. von 15000 Mark einen Kredit zu gewähren; genügten aber nicht, um einen um 30000 Mark höhern Kredit durch Auszahlung dieser Summe an eine zweite Gläubigerin, die Beklagte, zu gewähren. Die Klägerin machte also die höhere Kreditbewilligung von einer Ausfallbürgschaft der Beklagten abhängig; oder, was dasselbe ist, davon, daß die Beklagte sich dazu verpflichtete, die ihr für Rechnung von Th. zu zahlenden 30000 Mark der Klägerin zurückzuzahlen, wenn und soweit Klägerin, obwol ihr die in Aussicht genommenen Sicherheiten von Th. bestellt wurden, aus denselben und aus den von Th. zu erwartenden Rückzahlungen nicht außer obigen 105000 Mark auch noch für die der Beklagten zu zahlenden 30000 Mark gedeckt werde. Die Erklärung der Beklagten ist dahin zu verstehen, daß sie sich bereit erklärte, diese bedingte Verpflichtung einzugehen. Nur forderte sie, daß das Kaufgeschäft auf der Basis zur Ausführung gebracht werde, welche von der Klägerin in ihrem eigenen Interesse für ihre Kreditirung

Digitized by Google

in Aussicht genommen war. Sie wollte nicht eine andere und höhere Gefahr mit ihrer Bürgschaft übernehmen als diejenige, welche sich bei redlicher Ausführung jener Kreditbedingungen für die Klägerin ergab. Bei einer derartigen Lage des beiderseitigen geschäftlichen Interesses ist von verständigen Kaufleuten nicht zu erwarten, daß sie ihren Stipulationen einen Sinn beilegen, der sich nur bei willkürlicher und launenhafter Formulirung der Vertragsbedingungen unterstellen ließ, daß nämlich die ausgesprochene Bedingung in der Tragweite ihres buchstäblichen Sinnes voll und ganz bis auf das letzte Körnchen zu erfüllen oder als ausgefallen zu betrachten sei. Daß die Klägerin die Bedingung nicht so verstanden hat, nimmt der Berufungsrichter selbst an. Die Beklagte mußte sich aber, als sie kontrahirte, auch sagen, daß die Klägerin auf ein Geschäft, wenn es in seinem buchstäblichen Sinne verstanden werden wollte, ohne daß die Beklagte irgend ein Interesse an der buchstäblichen Erfüllung hatte, nicht eingehen und die 30000 Mark an die Beklagte nicht zahlen würde. Darum kann sie nach Treu und Glauben selbst die Bedingung in jenem buchstäblichen Sinne nicht verstanden haben. In der Hauptsache waren der Klägerin die Sicherheiten gewährt; sie rechnet sich selbst den nicht sehr erheblichen Betrag an, welcher ihr nicht gewährt ist. Dafür, daß die Situation eine andere geworden wäre, wenn die Klägerin auch noch die Wechsel von 5930 Mark 89 Pf. erlangt oder die Lokomotive und zwei Dreschkasten als Sicherheit behalten hätte, daß Th. dann etwa nicht in Konkurs gefallen oder die Klägerin ihre ganze Forderung realisirt hätte, liegt nicht das Geringste vor. I, 386/95 vom 27. Febr. 96. Bedingung.

258. J. hatte im Aug. 1892 gegen den Acceptanten B. und den Indossanten A. ein Wechselerkenntniß auf Zahlung von 3000 Mark erlangt. Um eine Stundung zu erreichen, girirte A. einen von ihm am 20. Okt. 1892 auf den Kläger gezogenen, von diesem angenommenen, am 20. Okt. 1893 zahlbaren Wechsel dem J. Dabei soll, wie Kläger behauptet, zwischen ihm und A. einerseits und dem J. andererseits verabredet sein, daß J. so lange keine Rechte aus dem Wechsel geltend machen dürfe, als nicht die von A. gegen B. behufs Einziehung der 3000 Mark, über welche B. dem A. eine vollstreckbare Urkunde ausgestellt hatte, eingeleitete Zwangsverwaltung und Zwangsversteigerung beendigt sei.

Digitized by Google

Bedingung. J., der bis dahin Zahlung nicht erlangt hatte, hat am 21. Febr. 1894 das Accept des Klägers an L. girirt, und dieser hat Wechselklage wider den Kläger erhoben, dessen Verurtheilung erlangt und den Wechselbetrag durch Exekution eingezogen. Noch bevor das Wechselurtheil exequirt war, ist die Klage wider J. auf Liberirung von der Schuld aus dem Judikat, und, wenn der Wechsel eingezogen sein sollte, auf Rückzahlung des Betrages erhoben. Die Klage ist abgewiesen. Allerdings war bereits im December 1893 im Vertheilungsverfahren wider B. für A. ein Betrag von 667 Mark 80 Pf. für A. verfügbar geworden, im April und Mai 1894 weitere Hebungen im Subhastationsverfahren über B. von 1464 Mark 16 Pf. und 1243 Mark 98 Pf.; und diese sind an A. nur deshalb nicht ausgezahlt, weil dieser das im Besitz von J. befindliche Accept des L. nicht beigebracht hat. Allein Kläger hat, darüber befragt, nicht behauptet, daß er oder A. den J. aufgefordert hat, den Wechsel herauszugeben und so seine Befriedigung durch A. zu erlangen. A. und Kläger tragen also selbst die Schuld daran, daß damit nicht zugleich das Accept des Klägers zur Erledigung gekommen ist. Und da die Bedingung, an welche die Geltendmachung des Accepts wider den Kläger geknüpft war, durch die Beendigung der Zwangsverwerthung und Zwangsversteigerung wider B. im Laufe des gegenwärtigen Prozesses eingetreten ist, so stellte sich die erhobene Klage wider J. nun als unbegründet heraus. Es könnte sich nur noch um Entschädigungsansprüche handeln, wenn J. das Accept des Klägers verfrüht girirt und so dessen Einziehung veranlaßt hat. I, 393/95 vom 29. Febr./28. März 96.

259. Der Beklagte hatte versprochen, dem Kläger, einem Gärtner, bis zu 10 Eimer Wasser täglich abzugeben, wenn er welches bekomme. Die Klage auf Abgabe von Wasser und Schadenersatz ist abgewiesen, weil jenes Versprechen dahin ausgelegt ist, Beklagter habe das Wasser versprochen, wenn er in die Lage käme, solches abzugeben; Beklagter sei aber nicht in die Lage gekommen, weil mehrere Mühlenbesitzer, denen ein prävalirendes Recht zustand, ihre Zustimmung zur Abgabe von Wasser an den Kläger versagt haben. Daraus, daß Beklagter nicht wiederholt versucht hat, die Zustimmung der Mühlenbesitzer zu erlangen und durch Aufwendung von Zahlung zu gewinnen, war ihm kein Vor-

Digitized by Google

wurf zu machen. Denn nach einmaliger Ablehnung war er zu weiteren Maßnahmen im Interesse des Klägers nicht verpflichtet. III, 435/95 vom 14. April 96. Bedingung.

260. Der Beklagte hat im J. 1874 dem Verkäufer zur Deckung eines Kaufpreisrestes 8 Certifikate der Norddeutschen Lebensversicherungsbank über je 200 Thaler in Zahlung gegeben und für den Eingang des Kapitals und der Zinsen gebürgt. Nach der Auskunft des Polizeipräsidiums ist die Bank vollständig zu Grunde gegangen, wenngleich eine rechtsgültige Auflösung nicht stattgefunden hat. Seit 1881 hat eine statutenmäßige Vertretung nicht stattgefunden, die Bücher und Akten sind dem Polizeipräsidium überwiesen; von einer Liquidation ist Mangels eines Baarbestandes Abstand genommen. Es ist nicht anzunehmen, daß die Bank je wieder ins Leben tritt. Da nach dem Statut die Rückzahlung der auszuleihenden Anlehnsbeträge von 200000 Thaler und deren Rückzahlung nur unter Voraussetzung eines Geschäftsbetriebes der Bank befristet gewesen ist, so ist die Forderung des Certifikatbesitzers fällig geworden, also auch die Bürgschaft. Der Beklagte ist zur Zahlung sammt Zinsen seit 1. Jan. 1888 verurtheilt; Revision zurückgewiesen. IV, 230/95 vom 9. Jan. 96. Vgl. 356. Zeitbestimmung.

261. Wenn dem Beklagten wegen Zahlung des Wechsels über den Tag des Verfalls hinaus Befristung ertheilt war, und er in Kenntniß der ihm zustehenden Einrede auf die Präsentation des Wechsels das Versprechen abgab, binnen zwei Stunden Zahlung zu leisten, so konnte darin die Willenserklärung gefunden werden, daß er von der Einrede keinen Gebrauch machen wolle. III, 320/95 vom 31. Jan. 96.

262. Zur Zeit der Klage war die Hypothek fällig. Wenn Klägerin sich gegen Schluß des Rechtsstreits damit einverstanden erklärt hat, daß Beklagter erst am 2. Okt. 1896 zahle, aber die Klage nicht zurückgenommen, sondern sie nur dieser Sachlage entsprechend formulirt hat, so ist Beklagter durch die Verurtheilung, am 2. Okt. 1896 zu zahlen, nicht beschwert. Damit rechtfertigt sich auch seine Verurtheilung zu den Kosten. V, 283/95 vom 7. März 96.

263. Der Kreisausschuß hatte einem Rittergutsbesitzer, wie diesem von dem Vorsitzenden eröffnet wurde, eine Beihülfe von

Digitized by Google

Zeitbestimmung.

7638 Mark aus dem Gemeindewegebaufonds zur Herstellung eines für einen öffentlichen zu erklärenden Weges unter der Bedingung bewilligt, daß die Festlegung des Weges in zwei Jahren beendigt werde. Der Rittergutsbesitzer hat den Weg in einem Jahre hergestellt. Damit war die Verbindlichkeit des Klägers sofort fällig geworden für die ganze Beihülfe. §. 241 A. L. R. I, 5 steht nicht entgegen, denn nach der getroffenen Vereinbarung durfte der Kläger innerhalb des festgesetzten Zeitraums erfüllen. Unerheblich, daß im Kreise mit einem Wegebauetat gearbeitet wird. Denn der Etat konnte so eingerichtet werden, daß er die Mittel sofort zur Verfügung stellte, wenn auch dieselben möglicherweise erst in einem späteren Jahre zu verwenden waren. IV, 335/95 vom 26. März 96. Vgl. 308.

264. Die Beklagte hatte bei der Klägerin eine Generalpolice für ihre Versendungen genommen. Nach der Police soll sie für die Dauer von einem Jahre vom 8. August 1890 bis zum 8. August 1891 Mittags 12 Uhr geschlossen sein, und erneuert sich stillschweigend jedesmal auf ein Jahr, wenn sie nicht spätestens sechs Monat vor Ablauf des Jahres gekündigt ist. Der Vertrag ist stillschweigend bis Februar 1893 fortgesetzt. Weil die Kündigung der Beklagten erst am 11. Febr. 1893 erfolgt sei, beansprucht Klägerin die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses bis 8. Aug. 1894. Das Reichsgericht hat das durch einen Eid der Beklagten bedingte Berufungsurtheil so weit aufrecht gehalten, als für den Schwörungsfall angenommen ist, daß der Vertrag nicht vor 8. Aug. 1893 abläuft. Denn der Agent der Klägerin hatte dem Generalagenten im Auftrage der Beklagten bereits am 30. Jan. 1893 geschrieben: wenn der Beklagten nicht bessere Versicherungsbedingungen geboten würden, trete sie von dem Vertrage zurück; eine Kündigung sei wohl nicht nöthig. Damit war deutlich zum Ausdruck gebracht, daß die Beklagte das Verhältniß nicht fortsetzen wolle, wenn, was erfolgte, die Klägerin den Wunsch der Beklagten nicht erfüllte. Solche Erklärung muß aber als Kündigung, und da der Agent im Auftrage der Beklagten schrieb, als schriftliche Kündigung, wie sie die Bedingungen der Klägerin erfordern, gelten, sodaß es auf die spätere Kündigung am 11. Febr. nicht ankommt. I, 210/96 vom 20. Mai.

Digitized by Google

265. Im Fall 235 haben die Beklagten eingewendet, daß es der sich von selbst verstehende Zweck des Uebereinkommens gewesen sei, in Ruhe und Frieden mit ihrer eigenen Tochter und deren Ehemann den Rest ihrer Tage zu verleben; dieser Zweck sei von dem Kläger und dessen Ehefrau vereitelt, indem diese sie mißhandelt hätten. Allein das Berufungsgericht hat festgestellt, daß der einzige Zweck des Uebereinkommens der gewesen sei, ihrer Tochter die Heirath mit dem Kläger zu ermöglichen und beiden eine Häuslichkeit zu gründen. Danach ist jene Absicht der Beklagten nur Voraussetzung gewesen, von welcher sie ausgegangen sein mögen, nicht aber Theil des Vertragswillens der Parteien geworden. Die Beklagten können also nicht auf Grund §. 380 fg. A. L. R. I, 5 zurücktreten, auch wenn die Voraussetzung weggefallen ist. IV, 255/95 vom 6. Febr. 96. Zweck.

266. Im Fall 83. G. hat die Hypothek dem Beklagten zum Schein cedirt, um den Kläger wegen der Hypothek in Anspruch zu nehmen und ihm die Einreden zu entziehen, welche ihm gegen G. zustehen. Der Beklagte ist verurtheilt, die Löschung der auf dem Grundstück des Klägers eingetragenen Hypothek zu bewilligen; Revision zurückgewiesen. Aus der Simulation der Cession kann ein Bedenken gegen die Passivlegitimation des Beklagten nicht abgeleitet werden. Denn er ist formell in der Lage, die Hypothek geltend zu machen und dieselbe weiter zu cediren, bestreitet aber auch seine Passivlegitimation nicht. Die Simulation bewirkt nur, daß die Klage gegen ihn begründet ist, da er die Einreden gegen sich gelten lassen muß, welche gegen den Cedenten begründet waren. V, 265/95 vom 15. Febr./14. März 96. Simulation.

267. Der Versicherungsnehmer L. hat am 18. Mai 1892 seine Rechte aus der Lebensversicherungspolice in Höhe von 10000 Mark an die F. cedirt. Die Beklagte hat wegen einer ihr gegen L. zustehenden Forderung von 30000 Mark am 1./8. Juli Pfändung und Ueberweisung des Anspruchs des L. aus der Police in Höhe von 15000 Mark erwirkt. Am 22. Dec. 1892 hat die F. an den Kläger Lau. weiter cedirt. F. hatte für die Weitercession an Lau. keine Valuta erhalten; dieselbe ist vielmehr von Lau. direkt an L. durch Gutschrift auf seine Forderungen an denselben gewährt. Danach hat das Reichsgericht angenommen, es sollte offensichtlich das Gläubigerrecht auf die F. nicht übergehen,

Digitized by Google

Simulation. sie nicht befugt sein, den Anspruch gegen die Thuringia geltend zu machen oder kraft eigenen Rechts auf einen Andern, hier den Kläger, zu übertragen. Vielmehr ist die Abtretung nur scheinbar, wenn auch vielleicht schriftlich bewirkt. Die einzige wirkliche Abmachung zwischen Beiden ging dahin, daß die Forderung in keiner Weise auf die F. übergehen, vielmehr nach wie vor bei L. verbleiben, der auch als Gläubiger nach seinem Belieben über dieselbe verfügen sollte. Die Form der Abtretung wurde gewählt, um die Forderung dem Zugriff der Gläubiger zu entziehen, welche Absicht das Berufungsgericht festgestellt hat. Die Annahme des Berufungsgerichts, die F. sei fiduziarische Gläubigerin und dem L. obligatorisch verpflichtet gewesen, nach dessen Weisungen über den Anspruch zu verfügen, widerspricht seinen übrigen Feststellungen. Verblieb aber die Forderung dem L., so hat die Pfändung vom 8. Juli dieselbe vollwirksam getroffen; und die Cession vom 22. Dec., welche die F. nur als Bevollmächtigte des L. vorgenommen haben kann, konnte die Forderung den Rechten, welche die Beklagte erworben hatte, nicht entziehen. Danach wurde die Revision gegen das Berufungsurtheil so weit zurückgewiesen, als dasselbe unter Abweisung der Klage des Lau. betreffs der 10000 Mark ihn verurtheilt hatte, darin zu willigen, daß diese Summe von der Thuringia an die Beklagte gezahlt werde. VI, 1/96 vom 27. April/8. Juni. Vgl. 193.

Irrthum. **268.** Im Fall 468 wären die Beklagten berechtigt gewesen, den Vertrag wegen wesentlichen Irrthums anzufechten, wenn das Loos 43985 bereits zur Zeit der Verloosung gezogen gewesen wäre. Das haben die Beklagten behauptet, aber die Beweisantretung abgelehnt. Sie sind deshalb mit Recht verurtheilt. I, 304/95 vom 15. Jan. 96.

269. Kläger hatte zwei Wechsel acceptirt, den einen über 3000 Mark, den andern über 1150 Mark, aus dessen ersterem gegen ihn Exekution vollstreckt war. In der Meinung, daß er noch 2000 Mark verschulde, verglich er sich mit dem beklagten Wechselgläubiger dahin, daß seine Frau vier von dem Kläger ausgestellte Wechsel über je 500 Mark acceptirte. Gegen deren Hingabe gab der Beklagte die gepfändeten Miethsforderungen frei. Die Annahme beider Parteien über die Höhe der Restschuld war irrthümlich; denn Beklagter hatte bereits den Rest des Wechsels

Digitized by Google

über 3000 Mark vom Aussteller gezahlt erhalten, diesem den Wechsel zurückgegeben und den Kläger aus seiner Verbindlichkeit entlassen. Aus dem andern Wechsel schuldete der Kläger nur noch 800 Mark. Das Kammergericht hat den Beklagten zur Zahlung von 1500 Mark sammt Zinsen und dem Beklagten durch die Wechseleinziehung erwachsenen Kosten und Rückgabe des vierten Wechsels über 500 Mark, eventuell Zahlung weiterer 500 Mark gegen Rückgabe des dem Kläger ausgehändigten Wechsels über 1150 Mark verurtheilt. Daß der Beklagte überhaupt verurtheilt ist, entspricht dem §. 416 A. L. R. I, 16, da ein beiderseitiger Irrthum im Gegenstande des Vergleichs vorlag. Auch wurde in Folge dieses Irrthums der ganze Vergleich, der einheitlich abgeschlossen war, hinfällig; er blieb nicht zu Recht bestehen bezüglich der Forderung von 800 Mark. — Striethorst, Bd. 79, S. 267; Rehbein, E., Bd. 3, S. 202. — A. L. R. I, 16, §. 191 trifft nicht zu, weil von keiner Seite behauptet ist, daß die Hingabe der Wechsel auf Grund des Vergleichs an Zahlungsstatt geschehen sei. IV, 232/95 vom 20. Jan. 96. Irrthum.

270. Auch der Angriff ist nicht begründet, daß sich Kläger billigerweise den noch bestehenden Valutabetrag von 800 Mark in Abzug bringen lassen müsse, weil er sich mindestens bei Anstellung der Klage zur Herausgabe des nun längst verjährten Wechsels über 1150 Mark hätte erbieten sollen. Denn es wäre Sache des Beklagten gewesen, von dem Kläger, der sich im redlichen und rechtmäßigen Besitze des Wechsels befand, die Herausgabe desselben gegen die seinerseits bethätigte Bereitwilligkeit zur Rückgabe der empfangenen Wechsel zu verlangen. IV, 232/95 vom 20. Jan. 96.

271. Dagegen entbehrt die Verurtheilung hinsichtlich ihres Umfangs der erforderlichen Begründung. Drei Wechsel waren vom Beklagten begeben und sind von demselben eingezogen. Beklagter war also nicht mehr in der Lage, die Wechsel selbst zurückzugeben, auf deren Rückgabe er mittels condictio indebiti haftete — §. 178 A. L. R. I, 16 —. Da er im guten Glauben bei Abschluß des Vergleichs und, wie anzunehmen, bei Begebung der Wechsel war, haftet er nur auf die Bereicherung — §§. 190, 195 A. L. R. I, 16, §. 264; I, 13. — Ebenso würde sich seine Haftung bestimmen, wenn er den vierten Wechsel nicht zurückgeben kann.

Digitized by Google

Irrthum. Deshalb wurde das Berufungsurtheil aufgehoben, zurückverwiesen. IV, 232/95 vom 20. Jan. 96.

272. Gem. R. Im Fall 434 betrifft der Irrthum des Käufers, daß das in Lissabon für gut und gesund anerkannte Mehl auch für den Seetransport geeignet sei, nicht den Vertragsgegenstand, sondern nur eine Voraussetzung. Die erklärten und gewollten Eigenschaften waren nur die, daß das Mehl in Lissabon gut und gesund sei. Daß dabei vorausgesetzt ist, die am Abladeort gute und gesunde Waare werde auch den Seetransport aushalten, berührt den Vertragswillen, wie solcher bezüglich der vereinbarten Beschaffenheit des Vertragsgegenstandes feststeht, nicht. Der Vertrag bleibt trotz des Irrthums gültig. I, 320/95 vom 25. Jan. 96.

273. Gem. R. Die vom Verkäufer gemachte Angabe über die Versicherungssumme des verkauften Hauses darf als eine grundlegende Voraussetzung für das Zustandekommen des Kaufgeschäfts und die damit im Zusammenhang stehende Bürgschaft des Beklagten für die an letzter Stelle einzutragenden 10000 Mark vom Kaufpreis betrachtet werden, sodaß eine wesentliche Unrichtigkeit jener Angabe die Anfechtung der Geschäfte begründet, selbst ohne Rücksicht darauf, ob sie wider besseres Wissen gemacht ist. Das Haus ist für 23050 Mark versichert. Wenn der beklagte Bürge beschwört, daß Verkäufer bei den Verhandlungen über den Verkauf des Grundstücks ihm und dem Käufer versichert habe, das Haus stehe mit 33000 Mark in der Brandkasse, ist die Klage des Cessionars auf notarielle Vollziehung der Bürgschaftsverpflichtung abgewiesen. Revision zurückgewiesen. I, 365/95 vom 15. Febr. 96.

274. Der Rittergutsbesitzer R. hatte den A. als Gutsadministrator für die Zeit von 1890—1902 mit der Abrede engagirt, daß, wenn das Gut vor der Zeit verkauft werden sollte, A. ein Abstandsgeld von 3000 Mark erhalten sollte. Weil R. einen andern Verwalter engagiren und das Gut an seinen Sohn E. R. verkaufen wollte, einigten sich A. mit E. R. im Juli 1893 dahin, daß A. die Stellung sofort aufgab, E. R. einen Revers ausstellte, er wolle an A. 2500 Mark zahlen, während A. einen Revers ausstellte, in welchem er auf seine Rechte aus dem Engagement und auf alle sonstigen Rechte verzichtete. Die Klage

Digitized by Google

auf 2500 Mark ist abgewiesen. Denn R. und dessen Sohn haben erst nachträglich erfahren, daß A. in seiner Verwaltung 150 Mark Angeld für verkaufte Steine vereinnahmt und nicht abgeliefert, auch, wie er angibt, „aus Vergeßlichkeit" nicht gebucht hat. Auch hat er zugegeben, daß seine Buchführung überhaupt im allgemeinen nicht sorgfältig gewesen sei; aus diesem Grunde kann er den Verbleib von 27 Mark nicht genauer angeben; er hatte in einem andern Falle 307 Mark für Steine vereinnahmt, aber nur 280 Mark gebucht. Er habe seine Privatkasse und die Gutskasse nicht streng gesondert gehalten. A. hatte sich danach grober Pflichtwidrigkeiten schuldig gemacht, namentlich durch Verstoß gegen A. L. R. I, 14. R. wäre, wenn ihm diese Thatsachen bekannt gewesen, zur sofortigen Entlassung des A. berechtigt gewesen. Das Abkommen vom Juli 1893, welches kein Vergleich über streitige Rechte war, beruhte danach auf wesentlichem Irrthum — §. 75 A. L. R. I, 4 —. Revision zurückgewiesen. Ein Fall wie bei Bolze, Praxis, Bd. XVII, 324 und 269, liegt nicht vor. Ein Rechtsirrthum liegt nicht vor, würde aber auch die Anwendung des §. 75 nicht ausschließen. IV, 334/95 vom 23. März 96. Irrthum.

275. Der von dem beklagten Gläubiger behauptete Irrthum über eine günstigere Vermögenslage seines Schuldners ist als Irrthum im Beweggrunde auch dann ohne Einfluß auf die Gültigkeit des abgeschlossenen Nachlaßvertrags, wenn er ohne denselben den Vertrag nicht abgeschlossen haben würde. II, 367/95 vom 24. März 96.

276. Die Gemeinde Greven hat mit dem Kreiskommunalverbande des Landkreises Münster einen Vertrag geschlossen, in welchem sich jene verpflichtete, an diesen 10225 Mark zu zahlen, 4500 Mark für die Gemeinde und 5725 Mark für die privaten Anlieger des vom Fiskus zu erbauenden Kanals Dortmund-Emshäfen im Gemeindebezirk, letztere Summe vorbehaltlich der Wiedereinziehung von den Anliegern. Dagegen übernahm der Kreis die Verpflichtung, die Beiträge der Gemeinde, der anderen kreisangehörigen Gemeinden und seine eigenen, in einer Gesammtsumme von 70000 Mark für die Kanalzwecke an die Regierungshauptkasse einzuzahlen. Die Gemeinde hat den Einwand erhoben, der gebaute Kanal sei ein wesentlich anderer als der, welcher von

Digitized by Google

Irrthum. den Kontrahenten beim Vertragsschlusse vorausgesetzt sei. Die damals vom Landrath und dem Regierungsbaumeister gemachten Zusicherungen seien in wesentlichen Punkten, nämlich in Ansehung der Länge und der Richtung des Kanals innerhalb des Gemeindegebiets, der in Aussicht genommenen, zu beiden Seiten des Kanals anzulegenden Wege, der Einlade- und Ausladestellen nicht verwirklicht. Allein der Vertrag war ein wechselseitig verpflichtender und entsprach dem beiderseitigen wirthschaftlichen Interesse des Kreises und der Gemeinde. Der Bau selbst lag außerhalb der vertraglichen Verpflichtungen der Kontrahenten, und der Kreis hat keine Garantie für die Ausführung eines bestimmten Projekts übernommen. Wenn die Gemeinde ihre Verpflichtung nur unter der Voraussetzung ausgesprochen habe, daß der Kanal nach dem ursprünglichen Projekte gebaut werden würde, so lag nur ein Beweggrund vor. Und da der Irrthum in demselben nicht von dem Kreise vorsätzlich veranlaßt war, so war er unerheblich. Daß dem Vertrage vereinbarungsgemäß die Bedingung beigefügt sei, daß Beklagte den Beitrag nur zu zahlen brauchte, wenn das ursprüngliche Projekt ausgeführt werde, hat sie nicht behauptet. — A. L. R. I, 4, §§. 147, 149. — IV, 361/95 vom 30. März 96. — Vgl. 294.

277. Die Gemeinde Greven hatte nach dem ursprünglich aufgestellten Projekte von den sich danach ergebenden Anliegern Beiträge zeichnen lassen. Die Gesammtsumme dieser Beiträge ergab die Summe von 5725 Mark. Allein die Kanalrichtung war zur Zeit des Vertragsschlusses noch nicht genau bestimmt. Die Gemeinde mußte also mit der Möglichkeit rechnen, daß in Folge der Aenderung der Kanalrichtung einzelne Zeichnungen in Wegfall kommen würden. Wenn sie trotzdem bei dem Versprechen, auch die 5725 Mark zu zahlen, voraussetzte, daß die sämmtlichen Einzelzeichnungen eingehen würden, so handelte es sich auch um einen irrigen Beweggrund. IV, 361/95 vom 30. März 96.

278. Wenn im Fall 137 beide Theile eine Fortdauer der Beitragspflicht der Stadt wegen der dem Staate obliegenden Pflicht, das Gehalt der von ihm angestellten Lehrer auch nach Aufhebung der Schule weiter zu zahlen, irrthümlich annahmen und auf dieser Grundlage über die Zahlungsmodalitäten Festsetzungen trafen, so würde ein solcher Vertrag von der Stadt auf

Digitized by Google

Grund A. L. R. I, 4, §. 75 wegen wesentlichen Irrthums angefochten werden können. IV, 378/95 vom 27. April 96. Irrthum.

279. Im Fall 650 hatte die Stadt Pr. Holland mit dem Preußischen Fiskus einen Vertrag geschlossen, durch welchen sie einen von ihr zu zahlenden Zins von jährlich 1079 Mark 46 Pf. durch Zahlung des 15fachen Betrages ablöste. Damals herrschte unter den Vertragschließenden die Ansicht, daß der Zins zu Recht bestehe. Der Zins setzt sich zusammen aus einer Anzahl von Positionen. In diesem Prozesse ist festgestellt, daß die im Fall 650 genannten einen grundsteuerartigen Charakter hatten, und deshalb vor Abschluß des Ablösungsvertrags in Wegfall gekommen waren. Es lag also ein wesentlicher Irrthum vor, welcher den Hauptgegenstand des Vertrags betraf, und denselben selbst dann anfechtbar macht, wenn der Vertrag als Vergleich oder Ablösungsrezeß aufzufassen wäre — §. 75 A. L. R. I, 4; §. 417, I, 16 — und auch, obschon es sich um einen Rechtsirrthum handelt. Auch ist der ganze Vertrag als einheitlicher abgeschlossen; der ganze Zins, nicht etwa die einzelnen Leistungen, aus denen er sich zusammensetzte, sollte abgelöst werden. In Folge jenes Irrthums ist also der ganze Vertrag ungültig. Fiskus wurde deshalb zur Rückzahlung der Ablösungssumme mit 5 Proz. Zinsen seit dem Tage, an welchem er zur Rückzahlung aufgefordert war, verurtheilt. Revision zurückgewiesen. IV, 383/95 vom 7. Mai/4. Juni 96.

280. Der Kläger hat dem Beklagten seine Patente für Deutschland und sieben andere Länder auf ein System musikalischer Tachygraphie, Verfahren zur Herstellung von Notenplatten, abgetreten, die dann mittelst Buchdrucks verwendet werden, um einen Preis von 60000 Mark. Der Beklagte fechtet den Vertrag unter anderm wegen Irrthums an. Er war zur Zahlung der fälligen Kaufpreisrate von 10000 Mark verurtheilt, seine auf Schadensersatz gerichtete Widerklage war abgewiesen. Das Reichsgericht hat seine Revision zurückgewiesen. Der Irrthum sollte sich darauf erstrecken, daß das Verfahren nicht nutzbringend sei. Nach den Erklärungen des Klägers wäre eine Platte für einen Preis von 60 Pf. herzustellen gewesen, während thatsächlich der Preis sich auf 3—4 Mark stellte, sodaß das neue Verfahren mit dem bekannten Notenstichverfahren nicht konkurriren könne. Das Berufungsgericht hatte festgestellt, daß der Beklagte durch Proben,

Digitized by Google

Irrthum. die er mit den von dem Kläger gelieferten Maschinen vor Abschluß des Vertrages veranstaltet hatte, über das technische Verfahren orientirt war. Auch war dasselbe ausführbar, sodaß eine fertige Erfindung vorlag. — Vgl. Bolze, Praxis, Bd. XV, 226. — Das Reichsgericht nimmt an, daß ein Irrthum in ausdrücklich vorausgesetzten Eigenschaften (A. L. R. I, 4, §. 77), welcher die Anfechtung begründet, nicht vorlag. Psychologisch ist das Verhältniß der Voraussetzung, die zu kaufende Sache habe eine gewisse Eigenschaft, zu dem Entschluß, diese Sache, hier das patentirte Verfahren zu kaufen, dasselbe, wie die Voraussetzung einer gewissen Begebenheit oder Thatsache, die entweder geschehen ist oder noch geschehen soll, zu dem dadurch hervorgerufenen Entschlusse, die Sache zu kaufen (A. L. R. I, 4, §§. 145 fg.). Sie ist dort wie hier der Beweggrund, welcher auch dem Verkäufer hier wie dort erklärt werden kann. — Vgl. Bd. VI, 368 (E., Bd. 21, S. 312.) — Aber juristisch ist das Verhältniß ein anderes. Die vorausgesetzten Thatsachen und Begebenheiten stehen durch Beziehungen und Verhältnisse, welche in der Person des Käufers liegen, mit der Thatsache in Verbindung, daß der Kaufvertrag, mit dessen Inhalt sie nichts zu thun haben, abgeschlossen ist. Nur dadurch, daß der Käufer den Eintritt solcher zukünftiger Thatsachen unter Zustimmung des Verkäufers zur Bedingung des Kaufs macht, gewinnen sie für den Inhalt des Kaufvertrags eine Bedeutung. Aber die Eigenschaften haften den Sachen dauernd an, die in bestimmter Weise qualifizirten Sachen sind es, welche die wirthschaftlichen Bedürfnisse der Menschen befriedigen oder aus anderen Gründen ihnen begehrenswerth sind. Deshalb zieht das Landrecht das Begehren der Eigenschaft bei den gewöhnlich vorausgesetzten Eigenschaften (I, 4, §. 81) in den Vertragswillen hinein, sodaß die Sache ohne diese Eigenschaft nicht mehr den Gegenstand bildet, über welchen kontrahirt ist. Und dasselbe kann für eine Eigenschaft dadurch erreicht werden, daß sie ausdrücklich vorausgesetzt wird, sei es, daß die Gewährung der Eigenschaft vereinbart — Glück, Pandektenkommentar, Bd. 4, §. 297 —, oder daß sie vom Verkäufer unter stillschweigender Zustimmung des dadurch zum Kauf bestimmten Käufers zugesagt — Kritz, Rechtsfälle, Bd. 4, S. 352; Bolze, Praxis, Bd. XVI, 264 —, oder daß sie vom Käufer ohne Widerspruch des Verkäufers begehrt wird

Digitized by Google

— Bornemann, Pr. Civilrecht, Bd. 1, S. 143; Förster-Eccius, Bd. 1, §. 78, S. 451 —. Zur Annahme eines Irrthums in ausdrücklich vorausgesetzten Eigenschaften ist es nicht einmal nothwendig, daß thatsächlich beide Kontrahenten auf Gewährung der vorausgesetzten Eigenschaft einig geworden sind. L. 58, D. de contr. emt. (18, 1) si contemplatione illarum arborum fundus comparabatur sive sciente ... venditore (sc. arbores dejectas vel absumptas). Der Irrthum des Käufers kann sich auch darauf erstrecken, daß er glaubt, der Verkäufer wolle die von ihm vorausgesetzte Eigenschaft gewähren. — Bolze, Praxis, Bd. XX, 296. — Weiß aber der Käufer oder muß er wissen, daß der Verkäufer die von jenem bezeichnete Eigenschaft nach der Sachlage nicht zu gewähren hat, so kann die bloße Erklärung des Käufers, daß er der Sache die und die Eigenschaft beilege, auch wenn der Verkäufer diesen Glauben theilt, und wenn er erkennt, daß der Käufer ohne diese Annahme den Kaufvertrag nicht abschließen würde, jene Eigenschaft nicht zu einer ausdrücklich vorausgesetzten Eigenschaft im Sinne des §. 77 machen. Denn zu einem Kaufvertrag gehört der übereinstimmende Wille beider Kontrahenten bezüglich aller zum Thatbestande des Kaufs erforderlichen Momente. Dem Käufer darf also, wenn er einen Irrthum im Vertragswillen geltend machen will, nicht entgegenstehen, daß, wie er weiß, der Verkäufer diesen Vertragswillen bezüglich des Moments, auf welchen sich der Irrthum des Käufers bezieht, nicht zu haben braucht. Wenn man nun auch die Rentabilität eines gewerblich zu verwerthenden Verfahrens als eine Eigenschaft desselben bezeichnen will, so hängt dasselbe bei einem neuen Unternehmen, das eine neue Erfindung oder einen andern neuen Gegenstand des geistigen Eigenthums ausbeuten will, von mannichfachen Umständen ab. Daher versteht es sich von selbst, daß der Käufer, wenn ihm die technische Seite des Verfahrens u. s. w. bekannt ist, die Gefahr der Prosperität zu tragen hat. Hat der Verkäufer nicht einen bestimmten Ertrag garantirt, so kann der Käufer von ihm keine Gewährleistung fordern, wenn das Unternehmen zu Boden fällt, Verluste statt Gewinn bringt. Bolze, Praxis, Bd. III, 220. Der Käufer kann also auch durch seine einseitige Erklärung einer Voraussetzung solcher Eigenschaft diesen seinen Beweggrund zum Abschluß des Vertrags nicht in die Sphäre des für den Irr- Irrthum.

Digitized by Google

Irrthum. thum relevanten Vertragswillens hineinrücken. Vgl. Bolze, Praxis, Bd. III, 589, 488. Die Revision des Beklagten wurde zurückgewiesen. I, 41/96 vom 16. Mai.

281. Kläger, der damals als Schuster in Ottersleben bei Magdeburg wohnte, kaufte von der Beklagten am 3. Nov. 1893 ein Quedlinburger Haus und erhielt am 21. März 1894 die Auflassung. Zwischen Verkauf und Auflassung fand eine polizeiliche Besichtigung des Hauses statt, durch welche konstatirt wurde, daß zwei Dachwohnungen des nach dem Inkrafttreten der Quedlinburger Baupolizeiordnung erbauten Hauses nicht die in ihr vorgeschriebene Höhe von 3 Metern habe. Dem Kläger ist der Umbau polizeilich aufgegeben, widrigenfalls die Räume nicht bewohnt werden dürfen. Die Klagabweisung ist vom Reichsgericht aufgehoben, zurückverwiesen. Irrthum in ausdrücklich vorausgesetzten Eigenschaften — A. L. R. I, 4, §. 77 — soll nicht vorliegen, weil weder dargethan sei, daß Beklagte die Bewohnbarkeit zugesagt, noch daß Kläger hiervon den Vertragsschluß abhängig gemacht habe. Allein auch ohne wörtliche Abmachung kann eine Eigenschaft vorbedungen werden, wenn die Umstände des Falles zeigen, daß beide Kontrahenten über diesen Punkt einverstanden gewesen sind. Die Dachräume waren aber vermiethet, als Kläger kaufte, sind ihm als vermiethet vorgezeigt und die Miethszinsen vom 1. April 1894 ab überwiesen; und über das Interesse des Klägers an der Vermiethbarkeit kann bei der Beklagten kein Zweifel bestanden haben. Es bleibt zu prüfen, ob nicht genügend zum Ausdruck gebracht ist, daß Parteien über die Lieferung vermiethbarer Dachräume einverstanden waren. V, 372/95 vom 13. Mai 96.

282. Daß ein Irrthum über gewöhnlich vorausgesetzte Eigenschaften vorgelegen habe, nimmt der Berufungsrichter an. Aber er hält diesen Irrthum nicht für geeignet, die Klage zu begründen, weil Kläger den Irrthum durch grobes oder mäßiges Versehen hervorgerufen habe. Das grobe Verschulden wird, was nicht zu beanstanden, in der Unkenntniß von der Quedlinburger Baupolizeiordnung gefunden — §. 12 Einl. zum A. L. R. —. Dieses Verschulden mußte aber ohne Folgen bleiben, wenn er die polizeiwidrige Niedrigkeit der Dachwohnungen nicht erkannt hat. Er durfte davon ausgehen, daß das Haus im Neubau anstandslos polizeilich abgenommen war; auch fand er die Räume vermiethet

Digitized by Google

vor. Erst dann, wenn ihm als Laien die bloße Besichtigung Zweifel an der vorschriftsmäßigen Höhe erregen mußte, hatte er einen Anlaß, sich näher zu erkundigen. V, 372/95 vom 13. Mai 96. Vgl. 291. Irrthum.

283. Der Ehemann der Beklagten hat als deren Generalbevollmächtigter dem Kläger ein Haus verkauft und am 1. Sept. 1891 aufgelassen. Verkäufer ließ sich an Zahlungsstatt unter anderem eine Hypothek von 40000 Mark cediren, welche der Käuferin an einem Grundstück hinter 330000 Mark zustand. Dieselbe ist bei der Subhastation ausgefallen. Für den Fall, daß Kläger beschwört, der Ehemann habe ihm vor Abschluß des Kaufvertrags versichert, die Hypothek sei voll und ganz gut, ist die Ehefrau verurtheilt, dem Kläger als Schadensersatz 40000 Mark sammt Zinsen seit 1. Okt. 1891 zu zahlen. Revision zurückgewiesen. Denn die Hypothek war von der Ehefrau am 1. April 1891 für 22000 Mark erworben. Wenn sich auch der Ehemann vorgenommen hatte, die Hypothek bei der Subhastation eventuell herauszubieten, und sie deshalb so weit für gut hielt, so wußte er doch, daß sie objektiv und für den Kläger nicht sicher war. Er hat den Vertragsschluß durch einen in dem Kläger vorsätzlich erregten Irrthum herbeigeführt. Der Kläger hat sich zwar selbst nach dem verpfändeten Grundstück begeben und sich nach dessen Verhältnissen erkundigt. Er hat aber trotz der eigenen Prüfung der Verhältnisse die Unrichtigkeit der Versicherung des Ehemanns der Beklagten nicht erkannt. Unerheblich, daß der Kläger nach dem Vertragsabschluß, aber vor der Auflassung erfuhr, daß der Ehemann die Zusicherung bestritt und eine Gewährleistung ablehnte. Indem er gleichwohl die Auflassung ablehnte und bei dem Vertrage stehen blieb, verwirkte er den Anspruch auf Ersatz des Schadens nicht. V, 215/95 vom 8. Jan. 96. Betrug.

284. Vgl. 171. Kläger hat sein Haus für 42000 Mark so verkauft, daß Beklagter 32000 Mark Hypotheken übernahm, 4000 Mark baar zahlte und dem Kläger eine Forderung von 6000 Mark cedirte, die auf seinem Grundstück nach 57000 Mark eingetragen war. Kläger fordert wegen Betrugs des Beklagten 6000 Mark Baarzahlung statt der Hypothek. Die Vorinstanzen haben abgewiesen; das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Die Annahme, es liege bloße Anpreisung vor, beruht

Digitized by Google

Betrug. auf Rechtsirrthum. Beklagter soll gesagt haben, er habe sein Haus für 70000 Mark verkauft, sein Käufer habe 7000 Mark angezahlt, er habe 15000—20000 Mark ausstehende Hypotheken, die aber erst nach zwei Jahren ausgezahlt würden, deshalb müßten die eingetragenen 6000 Mark bis 1. Febr. 1896 unkündbar sein. Gegenüber dem dolus des Beklagten würde es auch der den Vertrag beherrschenden Billigkeit nicht entsprechen, den Kläger zunächst auf den Versuch zwangsweiser Einziehung der Forderung zu verweisen, um erst, soweit dieser nicht zur Befriedigung führt, einen Schaden anzunehmen. Dem Richter ist bezüglich dessen Feststellung freies Ermessen gewährt. Es wird zu erwägen sein, ob nicht der Kläger, wenn er durch falsche Vorspiegelungen zur Annahme des baar zu zahlenden Kaufpreises bewogen würde, befugt ist, die Baarzahlung zu fordern. III, 343/95 vom 21. Febr. 96.

285. In der angeblichen Erklärung des Verkäufers: Beklagter solle Alles zu den Preisen bekommen, die es ihm selbst gekostet habe, und in den daran geknüpften Preisangaben in runden Summen wurde nur eine im Geschäftsverkehr übliche Anpreisung gefunden, zumal Käufer die Angabe der Selbstkostenpreise nicht gefordert hatte; die Einrede des Betrugs wegen unrichtiger Angaben des Anschaffungspreises des Grundstücks und der Herstellungspreise der Scheune war also nicht begründet; Revision zurückgewiesen. V, 230/95 vom 15. Jan. 96.

286. Kläger P. und der Mitbeklagte S. hatten zusammen ein Rittergut mit einer Braunkohlengerechtigkeit erworben, auf denen eine Hypothek für den Mitbeklagten L. eingetragen war. Sie hatten sich durch einen Sozietätsvertrag zum gemeinschaftlichen Betrieb verbunden, und in diesem Vertrage verabredet, daß bei einer Auseinandersetzung das Rittergut mit einem Werth von 600000 Mark anzusetzen sei, von welchem Betrage jeder nach Abzug der Hypotheken die Hälfte zu erhalten habe. L., für welchen 110000 Mark Hypotheken eingetragen waren, betrieb die Subhastation. P. und S. boten dem L. ein jeder in gesondertem Brief den Erwerb des Ritterguts mit der Maßgabe an, daß L. 462500 Mark Hypotheken, eine auf dem Antheil des P. eingetragene Grundschuld von 80000 Mark, Wirthschaftsschulden von 10000 Mark übernehmen und an P. 9000 Mark zahlen solle. So ist

Digitized by Google

das Geschäft zu Stande gekommen. L. hat dann seine Rechte an die Mutter des S., die Mitbeklagte Frau S., unter denselben Bedingungen abgetreten. Der Frau S. haben dann P. und S. das Grundstück aufgelassen. Kläger behauptet, daß er durch gemeinschaftlichen Betrug der Beklagten zu dem Vertrage bestimmt sei, und fordert Schadensersatz. Das Berufungsgericht hat den Anspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt; das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Der Betrug soll dadurch bewirkt sein, daß die drei Beklagten verschwiegen haben, daß die Frau S. die Uebernahme der L.'schen Hypotheken und den Erwerb des Ritterguts unter ihr zusagenden Bedingungen in Aussicht genommen hatte, sowie daß die Zwangsvollstreckungsabsichten des L. möglicherweise ihre Erledigung finden könnten. Allein inwiefern dieses Verschweigen als ein betrügliches anzusehen wäre und auf die Entschließungen des Klägers hätte einen Einfluß ausüben können, inwiefern andererseits für die Beklagten eine Verpflichtung bestanden haben sollte, dem Kläger Mittheilung von den zwischen ihnen ergangenen Verhandlungen zu machen, ist aus dem Berufungsurtheil nicht zu ersehen. Das Urtheil beruht auf der Annahme, daß es zur Zwangsversteigerung auch dann nicht gekommen sein würde, wenn der Kläger seinen Antheil am Gute für sich behalten und dem L. nicht überlassen hätte, daß in diesem Falle S. von seinem Rechte, die Auflösung der Sozietät herbeizuführen, Gebrauch gemacht hätte und alsdann dem Kläger die Abfindung unter Zugrundelegung eines Werths von 600000 Mark gewährt haben würde. Bestimmte Thatsachen, auf welche diese Annahme gestützt werden konnte, sind aber nicht angegeben. Andererseits ist festgestellt, daß Kläger und seine Hintermänner nicht in der Lage waren, die Zwangsversteigerung zu verhindern, und daß die Frau S. erklärt hatte, sie würde, solange das unerträglich gewordene Sozietätsverhältniß zwischen S. und P. bestehe, kein Geld für das Gut geben. VI, 282/95 vom 16. Jan. 96. Betrug.

287. Der Beklagte A. war am 25. Sept. 1886 als Gesellschafter in ein Geschäft eingetreten, bei welchem der Kläger als stiller Gesellschafter betheiligt war. Kläger fordert von dem Beklagten und von der o. H. G. sein Guthaben von 34974 Mark 13 Pf., welches die o. H. G. unter ihrer Firma in einem von dem Beklagten unterschriebenen Briefe vom 6. Okt. 1888 zu zahlen

Digitized by Google

Betrug. versprochen hat. A. will durch Betrug zum Eintritt in die Gesellschaft bestimmt sein. Er wäre durch Täuschung in den irrigen Glauben versetzt, daß 65000 Mark Gesellschaftsvermögen vorhanden, und daß das Geschäft bisher rentabel gewesen sei; es sei ihm auch arglistig verschwiegen, daß 10000 Mark von seiner Einlage von 30000 Mark zur Abfindung eines ausgeschiedenen Gesellschafters P. bestimmt seien. Allein das Oberlandesgericht läßt ausdrücklich zu, daß A. bereits vor dem 6. Okt. 1888 die frühere Unrentabilität des Geschäfts erkannt und die Auszahlung der 10000 Mark erfahren habe; auch ist Beweis erboten, daß A. vor jenem Tage durch die Geschäftsbücher Einsicht in die finanzielle Lage der Gesellschaft erhalten hatte, also damals nicht mehr an das Vorhandensein des Geschäftsvermögens von 65000 Mark, welches aus den Einlagen seines Mitgesellschafters und des A. herrühren sollte, glauben konnte. Daß die Erklärung vom Okt. 1888 durch Betrug veranlaßt sei, durfte also nicht mit der Fortdauer des Irrthums begründet werden, welchen der Kläger zur Herbeiführung des Gesellschaftsvertrags benutzt haben soll. II, 344/95 vom 25. Febr./3. März 96. Vgl. 147 und 505.

288. Vgl. Bd. XIV, 290; Bd. XV, 231; Bd. XVII, 273; Bd. XVIII, 280, 286. Beklagter hat von der Klägerin ein Restaurationslokal vom 1. Mai 1887 auf vier Jahre erpachtet, aber den Wirthschaftsbetrieb im Oktober 1887 eingestellt, und ist dazu befugt erachtet, weil ihn die Verpächterin durch wissentlich falsche Angaben über den Bierkonsum zum Abschluß des Pachtvertrags veranlaßt hat. Der Beklagte fordert unter anderem den Verdienst, welchen er gemacht haben würde, wenn die Angaben der Klägerin über die Höhe des Umsatzes richtig gewesen wären, als seinen Schadensersatz. Damit ist er zurückgewiesen. Seinen Angaben nach würde der Beklagte den Pachtvertrag nicht geschlossen haben, wenn er über den Bierkonsum nicht getäuscht wäre. Nach §. 79 A. L. R. I, 6 kann er aber nur das als seinen Schaden fordern, was er ohne den Betrug gehabt haben würde. Auch aus §§. 285, 350, 351 I, 5 kann nicht gefolgert werden, daß der Betrogene, wenn er den Vertrag wegen des Betrugs aufhebt, gleichwohl das ganze Vertragsinteresse verlangen könnte. §. 285 setzt einen gültigen Vertrag voraus und regelt die Rechtsfolgen aus einem schuldhaften Verhalten eines Kontrahenten beim Ab-

Digitized by Google

schlusse solcher Verträge — vgl. R. G. E., Bd. 8, S. 253 —. Betrug.
Geht aber der Beklagte vom Vertrage wieder ab, so tritt er mit sich selbst in Widerspruch, wenn er das ganze Interesse wie aus einem gültigen und vom Gegner nicht erfüllten Vertrage verlangt. Zur Erstattung der Vortheile, die der Betrogene von dem Vertrage ungeachtet des Betrugs möglicherweise hätte ziehen können, ist der erfüllungsbereite Gegner nicht verpflichtet. Aber auch der Genuß der Vortheile, die der Beklagte aus dem Vertrage in Folge der falschen Vorspiegelungen erwarten durfte und nicht ziehen konnte, ist von ihm durch den Rücktritt vom Vertrage aufgegeben. Der von ihm zu beanspruchende Schaden kann sich nur auf die Aufwendungen beziehen, die er aus Anlaß des Vertrags, zu dem er betrüglich verleitet ist, gemacht hat, sowie auf die Vortheile, die er anderweit hätte ziehen können und um des Vertrags willen aufgegeben hat. VI, 319/95 vom 20. Febr. 96. Vgl. 142.

289. Die Kläger hatten ein kaufmännisches Geschäft erpachtet. Wie festgestellt, waren sie durch falsche Vorspiegelung des Verpächters über die Höhe des Reinertrags zum Abschluß bestimmt, während der wirkliche Reinertrag des Verpächters wesentlich niedriger war. Das Berufungsurtheil hat die Kläger von dem Pachtvertrage entbunden, den Beklagten verurtheilt, das Waarenlager zum Fakturapreise zu übernehmen und den Klägern den durch Abschluß des Vertrags erwachsenen Schaden zu ersetzen. Das entspricht A. L. R. I, 5, §§. 349, 352; I, 6, §. 10. Deshalb Revision des Beklagten zurückgewiesen. I, 112/96 vom 6. Juni.

290. Im Fall 469 ist nicht zuzugeben, daß der Kläger auch schon dann dolos bei Abschluß der Verträge gehandelt habe, wenn er wußte, daß das Patent gefährdet und die Neuheit zweifelhaft war, es aber gleichwohl unterließ, seinem Gegenkontrahenten diese Sachlage mitzutheilen. Dolus wäre nur anzunehmen, wenn Kläger Kenntniß davon hatte, daß die Erfindung nicht neu war und das Patent im Fall der Anfechtung vernichtet werden würde. Eine culpa dolo proxima kommt aber nicht in Betracht, weil deren Gleichstellung mit dem dolus sich nicht auf die Eingehung von Verträgen erstreckt. III, 12/96 vom 24. April/12. Mai.

291. Im Fall 281/82. Wußte die Beklagte, wenn auch nicht zur Zeit des Verkaufs, doch zur Zeit der Auflassung, daß

Digitized by Google

Betrug. das Dachgeschoß den polizeilichen Anforderungen nicht entspreche und umgebaut werden müsse, und ließ sie unter Verschweigung dieser Sachlage das Haus auf, so ist darin ein Betrug zu finden, der die dadurch herbeigeführte Willenserklärung — die Entgegennahme der Auflassung — für den Betrogenen unverbindlich macht — §. 85 A. L. R. I, 4 — und ihn zu einer Schadensersatzforderung berechtigt — §. 86 —. V, 372/95 vom 13. Mai 96. Vgl. 333.

Zwang. **292.** Durch gerichtliche Verhandlung vom 15. Aug. 1876 vor der Eheschließung war das Vermögen der Ehefrau für Vorbehaltenes erklärt; durch gerichtliche Verhandlung vom 10. März 1880 ist festgesetzt, daß das Vermögen fortan die Natur des Eingebrachten haben und dem Nießbrauch des Klägers unterliegen soll. Am 9. März war die Ehefrau von dem Ehemann bei Entwendung von 4410 Mark von seinem Geldvorrath überrascht. Um der in Aussicht gestellten Anzeige beim Staatsanwalt zu entgehen, hat die Ehefrau die Aufhebung der Verhandlung vom 15. Aug. 1876 versprochen. Sie hat auch die Erklärung vom 10. März 1880 vor Gericht abgegeben, nachdem der Ehemann ihr erklärt hat, daß er, wenn sie das Versprechen nicht halte, zum Staatsanwalt fahren und sie ins Trockene bringen werde. Die Anwendung des §. 35 A. L. R. I, 4 ist unbedenklich. — IV, 239/95 vom 23. Jan. 96. Vgl. St. G. B. §. 247.

293. Der Beklagte ist befugt, seine Bürgschaft aus dem Gesichtspunkt der condictio ob turpem causam oder ex injusta causa anzufechten, wenn er dazu durch die Drohung des Klägers veranlaßt ist, die Schwägerin desselben R. H., welche früher ein Liebesverhältniß mit dem Sohne des Beklagten hatte, und sich jetzt in Amerika aufhielt, würde sich bei des Letzteren Trauung dazwischen werfen. Wenn auch eine exceptio quod metus causa wegen L. 9, pr. L. 2, D. h. t. (4, 2) nicht begründet sein würde, so verstieß doch die Bedrohung mit einem Skandal, um eine Bürgschaft zu erwirken, auf welche der Kläger keinen Anspruch hatte, gegen die guten Sitten. III, 313/95 vom 28. Jan. 96.

Veränderte Umstände. **294.** Im Fall 276/77 stand auch der Gemeinde ein Rücktritt wegen veränderter Umstände — A. L. R. I, 5, §. 377 ff. — nicht zu. Eine Unmöglichkeit der Vertragserfüllung — §. 364 — liegt nicht vor, da es sich auf beiden Seiten nur um Geldleistungen handelt; der Endzweck beider Theile ist keinesfalls unmöglich

Digitized by Google

gemacht — §. 378 —. Ebenso wenig war als dargethan angesehen, daß durch die thatsächlich eingetretenen Abweichungen von dem geplanten Bau der Endzweck, den die Beklagte bei dem Vertrage gehabt hat, ganz vereitelt sei — §. 380 —. Da der Eintritt der späteren Abweichung in ihren Einzelnheiten beim Vertragsschluß nicht vorausgesehen werden konnte, so war nicht festzustellen, daß die Gemeinde den Vertrag nicht geschlossen haben würde, wenn der Kanal nicht so, wie projektirt war, gebaut würde. Als der sich von selbst ergebende Endzweck konnte aber nur angenommen werden, daß der Kanal eine möglichst lange Strecke in einer der rentablen Mitbenutzung der neuen Verkehrsstraße gestattenden Weise durch das Gemeindegebiet hindurch geführt werde. Dieser Endzweck ist erreicht. Denn der Kanal ist zwar nicht, wie ursprünglich geplant, 11, aber 9 Kilometer lang durch das Gemeindegebiet geführt; eine merkliche Schädigung der Gemeinde ist weder eingetreten, noch zu ewarten. Die vorübergehenden ersten Anlagekosten sind nicht ausschlaggebend gegenüber der bleibenden Bedeutung des Kanals für die Zukunft. Der industriereiche Ort Greven wird aus der neuen billigen Verkehrsstraße direkte und indirekte Vortheile haben. Revision zurückgewiesen. IV, 361/95 vom 30. März 96.

Veränderte Umstände.

295. Die Saalbesitzer Berlins und der Umgegend hatten am 5. Juni 1894 sich gegenseitig bei einer Konventionalstrafe von 500 Mark für jeden einzelnen Fall verpflichtet, ihren Saal zu keiner sozialistischen und anarchistischen Versammlung herzugeben, falls der Boykott gegen die Brauereien und Gastwirthe bis zum 15. Juni 1894 nicht aufgehoben ist oder sich wiederholt. „Wir genehmigen, daß Dr. M. berechtigt ist, das Inkasso für jeden Kontraventionsfall zur Einklagung vorzunehmen.“ M. hat auf Zahlung einer Konventionalstrafe gegen einen Gastwirth wegen Kontravention gegen den Beschluß geklagt. Damit ist er abgewiesen. Eine erlaubte Privatgesellschaft ist nicht gebildet; das Forderungsrecht auf die Strafe steht aber nur der Gesammtheit der kontrahirenden Saalbesitzer zu. In erster Instanz hatte M. in eigenem Namen geklagt, hatte also eine Forderung erhoben, die ihm nicht zustand. Wenn er sich in zweiter Instanz als Beauftragter der Saalbesitzer bezeichnet, welche die Resolution gefaßt hatten, so war das eine unzulässige Klagänderung. IV, 377/95 vom 21. April 96.

Subjekt des Forderungsrechts.

Digitized by Google

Alternative und fakultative Obligation.

296. Im Fall 495 beschwerte die Hinzufügung der zweiten Alternative den Beklagten nicht, da sie ihm nur ein Recht geben sollte, nach seiner Wahl auf diese Weise die Liberation der Klägerin zu bewirken. V, 305/95 vom 25. März 96.

Ansprüche Dritter aus von Andern abgeschlossenen Verträgen.

297. Der Hypothekgläubiger W. hatte dem Eigenthümer des Stammgutes, seinem Schuldner K., zugesagt, daß er gegen Empfang des Kaufgeldes für die von K. abzuverkaufenden Parzellen die letzteren aus der Hypothek entlassen werde. K. hat sich dem Kläger gegenüber, welcher von ihm eine Parzelle kaufte, verpflichtet, diese von jener nicht übernommenen Post zu befreien. Kläger hat auch das Kaufgeld seiner Parzelle an W. bezahlt, und dieser hat die Hypothek in Höhe des gezahlten Kaufpreises löschen lassen, die Parzelle aber aus der Hypothek nicht entlassen. Durch die Zahlung ist aber Kläger dem, was zwischen W. und K. verabredet ist, beigetreten; und die Einwilligung der Hauptparteien in diesen Beitritt ist in der Ausführung des Geschäfts und speziell auf Seiten des W. in der Annahme der vom Kläger geleisteten Zahlung zu finden — §§. 74, 75 A. L. R. I, 5 —. W. würde nicht berechtigt sein, die Hypothekentlassung zu verweigern, ohne das in Erfüllung des getroffenen Abkommens Empfangene zurückzugewähren. V, 265/95 vom 15. Febr./14. März 96.

298. Im Fall 429 würden bei Anwendung von Code 1121 die Geschwister die Kaufpreisforderung nur geltend machen können, wenn sie dieselben *angenommen* hatten. Die Annahme hätte aber *vor* der Ertheilung der Vollstreckungsklausel erklärt sein müssen, da ohne die Annahme die Kinder als Dritte nicht Gläubiger gewesen wären. Ob aber der Antrag des St. als Vormund seiner Kinder und als Vertreter seiner Ehefrau an den Vater, welcher die Urkunde den Beklagten für deren Erbbetheiligung an dem Nachlaß ihrer Mutter bezw. Großmutter ertheilt hat, auf Ertheilung der Vollstreckungsklausel, als einer Geltendmachung jener Zuwendungen aufgefaßt ist, läßt sich aus dem Berufungsurtheil nicht entnehmen. II, 349/95 vom 28. Febr. 96. Vgl. 556.

Vertrag über Handlungen Dritter.

299. Der Gemeinschuldner R. hatte mit dem Beklagten einen Vertrag über Erbauung eines Hauses auf dem Grundstück geschlossen, welches Beklagter an L. verkauft hatte. Er hat in diesem Vertrage die Verpflichtung übernommen, dafür zu sorgen, daß für den Zimmermeister D. nicht mehr als 15000 Mark ein-

Digitized by Google

getragen würden, während für den Gemeinschuldner 25000 Mark eingetragen werden sollten. Bei Auflassung des Grundstücks an L. hat aber dieser für D. 25000 Mark eintragen lassen. In Folge dessen hat der Gemeinschuldner bei der demnächst erfolgten Subhastation einen Ausfall erlitten. Auf Klage des Konkursverwalters ist der Beklagte für diesen Ausfall für verhaftet erklärt. Revision zurückgewiesen. Denn der Berufungsrichter hat jene Verpflichtung dahin verstanden, daß der Beklagte dafür einstehen wollte, daß für D. nicht mehr als die bezeichnete Summe eingetragen würde — A. L. R. I, 6, §. 45 —. Auch war die von R. begehrte Sicherstellung die wesentliche Veranlassung zum Abschluß des Bauvertrags. Auf welche Weise der Beklagte die Erfüllung seiner Verpflichtung herbeizuführen hatte, war lediglich seine Sache. Der Berufungsrichter nimmt an, Beklagter hätte dem L. die Auflassung verweigern sollen, wenn dieser die Hypothek für D. nicht auf die Summe von 15000 Mark beschränkte. Daß Beklagter zu Auflassung an L. verpflichtet war, entband ihn nicht von seiner gegen R. übernommenen Verpflichtung. Auch hat er gar nicht behauptet, daß L. nur gegen Eintragung von 25000 Mark für D. die Auflassung hätte entgegennehmen wollen oder daß aus einem anderen Grunde nur bei solcher Eintragung die Auflassung möglich gewesen wäre. Unerheblich, daß dem D. nach §. 972 A. L. R. I, 11 für seine Forderung von 25000 Mark ein Hypothekentitel zugestanden habe. Denn dieser war nur nach E. E. G. §§. 19, 22, 70; §§. 685, 757, 814 ff. C. P. O.; §. 18 Pr. Ausführungsgesetz zur C. P. O. und §§. 6 ff. des Pr. Gesetzes vom 13. Juli 1883 zu verwirklichen. An allen diesen Voraussetzungen fehlt es hier. IV, 226/95 vom 13. Jan. 96. Vgl. 78.

Vertrag über Handlungen Dritter.

300. Die Beklagte hat ihre Pferdehandlung zu Weißenfels a./S. Sie kaufte auf dem Pferdemarkt zu Trier von dem dort anwesenden Kläger aus Wawern (Kreis Saarburg) Pferde und bezahlte sofort den Kaufpreis bis auf einen Rest von 335 Mark. Die bei dem Landgericht Köln erhobene Klage auf diesen Rest wurde wegen Unzuständigkeit abgewiesen. Denn da verabredet worden, der Kaufpreis solle nicht bei der Uebergabe der Waare, sondern später gezahlt werden, so kam Art. 325 H. G. B. und 324, Abs. 2 H. G. B. zur Anwendung. Und das wurde auch dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Beklagte versprochen hatte,

Erfüllungsort.

Digitized by Google

Erfüllungsort. den Kaufpreis nach Wawern zu bringen, da er zur Einsendung nach Wawern auch verpflichtet blieb, wenn der Ort seiner Handelsniederlassnng Erfüllungsort war. II, 293/95 vom 21. Jan. 96.

301. Der Beklagte in Charlottenburg hat dem Kläger in Berlin einen Schein ausgestellt, in dem er ihm, wenn Kläger zwischen dem Beklagten und einem Dritten einen Vergleich zu Stande bringe, 1500 Mark Provision von der Einigungssumme, zahlbar bei Empfang der Einigungssumme, versprochen hat. Das Kammergericht hat angenommen, daß nach dieser Fassung die Provision da zu zahlen sei, wo die Einigungssumme zu zahlen war — §. 247 A. L. R. I, 5 —. Dafür, daß das Berlin gewesen sei, lag nichts vor. Beim Mangel besonderer Beredung wäre die Zahlung in Charlottenburg, dem Wohnort des Gläubigers, zu zahlen gewesen — §. 248 —. Revision zurückgewiesen. VI, 307/95 vom 3. Febr. 96.

302. Für die Verpflichtung des beklagten Kaufmanns, dem klagenden Agenten die Provision zu zahlen, ist, da eine andere Vertragsabrede nicht getroffen ist, der Ort der Handelsniederlassung des Beklagten Erfüllungsort. Unerheblich, daß Kläger an seinem Wohnort Sachen des Beklagten innehat, an denen er wegen der Provision ein Zurückbehaltungsrecht ausübt. I, 35/96 vom 7. März.

Erfüllungszeit. 303. Im Fall 98/99 war der letzte Tag der Frist ein Sonntag. Der Entgegennahme der Erklärung des Verkäufers, daß dieser sein Wiederkaufsrecht ausüben wolle, durfte sich Käufer auch an einem Sonntage nicht entziehen. Eine Zahlung von 3000 Mark hätte er nach dem auch auf den Fall der Ausübung eines Rechts anzuwendenden A. L. R., I, 3, §. 48; H. G. B. 332 nicht anzunehmen brauchen. Das Angebot der Zahlung, wenn dasselbe hätte innerhalb der Frist erfolgen müssen, an einem Sonntage wäre nicht opportuno tempore erfolgt. I, 17/96 vom 2. Mai.

Gegenseitiger Vertrag. 304. Karlsruhe. Der Kläger hatte eine Bierwirthschaft von der Beklagten gepachtet. Er beansprucht deshalb Schadensersatz, weil er zu Unrecht am 3. Okt. 1893, also vor Ablauf seines bis 10. April 1894 laufenden Pachtes, exmittirt sei. Das Berufungsgericht hat verurtheilt, das Reichsgericht aufgehoben, zurückverwiesen. Die Beklagte war zur Auflösung des Vertrags

Digitized by Google

berechtigt, wenn Pächter seinen Zahlungsverpflichtungen nicht pünktlich nachkommen sollte. Der Kläger war aber seit Mitte August 1893 mit 928 und 249 Mark für geliefertes Bier im Rückstande, und ist am 13. Okt. 1893 zur Zahlung verurtheilt. Beklagter hielt sich zur Retention befugt. Allein ein Zurückbehaltungsrecht könnte nur unter dem Gesichtspunkt der Einrede des nicht erfüllten Vertrags oder der einer Wettschlagung in Betracht kommen. Die erstere war nicht begründet. Denn durch eine zu Unrecht erfolgte Kündigung seit 1. Sept. 1893 ist dem Kläger nicht das Recht erwachsen, vertragsmäßige Leistungen zurückzuhalten, welche sich auf die Vergangenheit bezogen und durch die von der Beklagten vollzogene Vertragserfüllung fällig geworden waren. Es stand ihm aber auch aus der wegen seiner Zahlungssäumniß erfolgten zweiten Kündigung vom 11. Sept. keine zur Wettschlagung geeignete Schadensersatzforderung zu. Er befand sich noch im Miethsgenuß und verfolgte seine auf Verurtheilung der Beklagten zur Fortsetzung des Vertrags gerichtete Klage, von welcher er erst im Verhandlungstermin am 10. Febr. 1894 zur Entschädigungsklage wegen Nichterfüllung überging. II, 276/95 vom 7. Jan. 96. Gegenseitiger Vertrag.

305. Verkäufer hatte dem Beklagten einen Waggon Weizenmehl und zwei Waggons Roggenmehl mit der vom Beklagten behaupteten Abrede verkauft, das Mehl müsse prompt geliefert werden, wenn es verlangt würde. Beklagter hat vor dem 11. Juli die Absendung eines Waggons verlangt, Verkäufer hat die Absendung am 11. Juli verweigert, weil Beklagter zunächst sein am 20. Juli fällig werdendes Accept über eine Schuld für früher gekauftes Mehl einlösen müsse. Zu solcher Zurückhaltung war Verkäufer nicht berechtigt. Er ist deshalb in Verzug gekommen. I, 298/95 vom 11. Jan. 96.

306. Der Bergfiskus hatte dem D. die Abnahme, Entrindung, Abfuhr, Verladung und Spedition der gekauften Grubenhölzer übertragen. Weil D. seit 12. Juli 1891, bis wohin er im Stande gewesen, seine Verpflichtungen zu erfüllen, im Verzuge gewesen, fordert Bergfiskus eine Konventionalstrafe (1 Pf. pro Stück für jede Woche) und Ersatz der höheren Kosten, welche ihm dadurch erwachsen sind, daß er nach dem Rücktritt die Expedition einem Dritten übertragen hat. Das Reichsgericht hat auf-

Digitized by Google

Gegenseitiger Vertrag.

gehoben, zurückverwiesen. Denn die Einrede des D. war nicht gewürdigt, daß ihm Bergfiskus nicht die vertragsmäßige Abschlagszahlung geleistet und damit außer Stand gesetzt habe, die Expedition unter Verwendung durch Geldmittel von größerem Umfange zu bewirken. Die Abschlagszahlung war zu leisten, bevor D. den Vertrag vollständig erfüllt hatte. Aus §. 271 A. L. R. I, 5 ist nicht abzuleiten, daß Fiskus von dieser Verbindlichkeit dadurch frei wurde, daß D. in Verzug kam. Die Einrede ist erheblich, wenn D. bei Leistung der Abschlagszahlung Expeditionen in einem größeren Umfange hätte bewirken können, sodaß nicht so hohe Konventionalstrafen erwachsen wären. Und sie ist erheblich für die Frage, ob Fiskus wegen Rücktritt des D. Schadenersatz fordern könne. VI, 288/95 vom 13./20. Jan. 96.

307. Auf einem Vergleich, in welchem gegenseitige Verpflichtungen übernommen sind, ist Code 1184 anzuwenden. Code 2052 steht dem nicht entgegen. II, 360/95 vom 10. März 96.

308. Im Fall 263 konnte der Kreis die bewilligte Beihülfe nicht aus dem Grunde zurückhalten, weil der Weg auf einer längeren Strecke nur 6,2 Meter statt 7 Meter breit hergestellt, das Pflaster tiefe Wagengleise aufweise. Denn nachdem der Weg, wenn auch nicht übergeben, doch in öffentliche Benutzung genommen war, hätte der Kreis, wie bei der Werkverdingung §§. 932, 951 A. L. R., I, 11, wegen einzelner Mängel nur die Beiträge einbehalten können, welche zur Hebung der gerügten Mängel erforderlich waren. IV, 335/95 vom 26. März 96.

309. Die Beklagten lehnen im Fall 469 ihre Verpflichtung auch aus dem Grunde ab, weil nach dem Willen der Kontrahenten eine Einheit Gegenstand des Vertrags gewesen sei; daher beim Wegfall einer der beiden als Einheit gedachten Leistungen der Vertrag überhaupt unerfüllt bleibe, dann aber auch die Gegenleistung nicht geschuldet werde. Allein selbst wenn Anleitung und Patentlicenz in dem Sinne untrennbar wären, daß der eine Vertragsgegenstand nur mit dem andern gewollt wäre, so kann dieser Gesichtspunkt nicht zur Abweisung der Klage führen, weil die Beklagten nach Vernichtung des Anspruchs 1 noch den zur Gewinnung des Kalkes ertheilten Patentanspruch 2 weiter zu ihrem Vortheil verwerthet haben. III, 12/96 vom 24. April/12. Mai.

Digitized by Google

310. Der Kläger stand vor dem Konkurse; er fand in dem Beklagten einen Freund, der ihm 20500 Mark zur Abfindung der Gläubiger vorstreckte. Dafür bedang sich der Freund 4500 Mark aus. Die 20500 Mark sind aus den täglichen Geschäftseinnahmen unter Kontrole des Beklagten in fünf Monaten, die 4500 Mark in weiteren sechs Monaten zurückgezahlt. Der Kläger fordert die 4500 Mark als wucherlich zurück; damit ist er abgewiesen, Revision zurückgewiesen. Allerdings war der Kläger in einer Nothlage. Die großen Vortheile, welche dem Kläger durch das Arrangement erwuchsen, und das nicht unbedeutende Risiko, welches der Beklagte lief, rechtfertigen die Annahme, daß zwischen Leistung und Gegenleistung bei der konkreten Sachlage kein auffälliges Mißverhältniß bestand. I, 285/95 vom 4. Jan. 96. Causa.

311. Im Fall 80 war der nachstehende Hypothekgläubiger berechtigt, gegen den vorgehenden Korrealgläubiger den von ihm behaupteten Wucher klagend zu verfolgen. Die Klage war auch ausreichend mit der Behauptung substantiirt, die Beklagten haben dem Schuldner das von diesem nachgesuchte Darlehn von 150000 Mark, dessen der in großen Grundstücksspekulationen engagirte Mann dringend bedurfte und trotz vielfacher Bemühungen auf reellem Wege nicht erlangen konnte, nur unter der Bedingung gewährt, daß der Schuldner den nur wenig mehr als 80000 Mark werthen Trianonpark den Beklagten für 380000 Mark abkaufte und die so auf 530000 Mark berechnete Schuld mit 200000 Mark auf den Trianonpark, mit 330000 Mark auf seine anderen Grundstücke zur Gesammthaft hypothekarisch eintragen ließ. Der Schuldner habe sich zwar heftig gesträubt, das Geschäft einzugehen, habe sich aber fügen müssen, um der ihn bedrängenden Noth zu entgehen, nachdem die Beklagten ihm erklärt hätten, er habe ja keine Wahl. Da nach dem Gesetz vom 24. Mai 1880 die wucherlichen Verträge ungültig sind, kann die Nichtigkeit des der Hypothekbewilligung zu Grunde liegenden verbotenen Geschäfts auch von dem Nachhypothekar geltend gemacht werden, auch wenn dasselbe von dem Schuldner und dem Hypothekgläubiger nicht angefochten ist. Nicht entscheidend, daß der Schuldner damals noch so viel unbeschwerten Grundbesitz gehabt hat, daß er für die Beklagten 330000 Mark eintragen lassen konnte und daß die Subhastation

Digitized by Google

Causa. einen Ueberschuß ergeben hat. Denn eine Nothlage ist auch dann anzunehmen, wenn Unkenntniß oder Verkennung der Sachlage den Schuldner in die Zwangslage versetzten, das wucherische Darlehn anzunehmen (R. G. E. in St., Bd. 12, S. 30). Auch der Leichtsinn des Schuldners, der gehofft habe, sich durch wilde Spekulationen herauszureißen, und das Mißverhältniß zwischen Werth und Preis des Grundstücks ist genügend behauptet. V, 219/95 vom 22. Jan. 96.

312. Im Fall 12 wurden die Beklagten mit dem Einwande, daß, weil sie von dem Kläger zu einem Spiel in einer in Preußen verbotenen Lotterie angestiftet seien, gemäß §. 36 A. L. R. I, 3 diesem nicht verpflichtet seien, nicht gehört — vgl. O. T. E., Bd. 15, S. 498; Striethorst, Bd. 85, S. 293; Bolze, Praxis, Bd. IV, 296 (R. G. E., Bd. 17, 299) —. Bd. III, 731 (R. G. E., Bd. 18, S. 243) ist nach Gem. R. ergangen. IV, 423/95 vom 21. April 96.

313. Der Berufungsrichter hat den Beklagten zur Zahlung von 8848 Mark 50 Pf. verurtheilt, weil der Revers sich als ein Vergleich darstelle. Daß in demselben angegeben sei, Beklagter zahle damit neben seiner eigenen Schuld die seines Vaters, und daß nach der Behauptung des Beklagten sein Vater dem Kläger gar nichts schuldig gewesen, sei unerheblich. Denn die eigene Schuld des Beklagten beziffere sich auf jenen Betrag. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Denn der Beklagte hatte behauptet, worüber bisher Beweis nicht erhoben ist, die einzige berechtigte Forderung des Klägers sei ein Darlehn von 9000 Mark und eine Forderung für gelieferte Kleidungsstücke in Höhe von 200—300 Mark gewesen. Gezahlt habe er aber dem Kläger vor Ausstellung des Reverses 12000 Mark. Dem Andringen des Klägers nachgebend, habe er noch in einer Nothlage 9000 Mark als Belohnung für die Gewährung des Darlehns und dafür versprochen, daß sich Kläger dadurch habe bewegen lassen, der Verheirathung des Beklagten mit seiner jetzigen Ehefrau nicht entgegentreten zu wollen. Bei solcher Sachlage würde es der Annahme eines Vergleichs an der erforderlichen Begründung fehlen. Vielmehr hat der Beklagte die 9000 Mark als auf unsittlicher Grundlage beruhend dargestellt und darauf hingewiesen, daß aus der ganzen Fassung des Reverses die Absicht hervorgehe, die eigent-

Digitized by Google

liche Grundlage desselben, ein wucherisches Geschäft, zu verdecken. Causa.
IV, 388/95 vom 27. April 96.

314. Gem. R. Kläger hatte unzüchtige Angriffe auf die Ehefrau des Beklagten gemacht, deren sie sich erwehrt hat. Trotz seiner Bitten bestand sie darauf, ihn anzuzeigen. Als ihr der Kläger zusagte, er wolle seine Forderung an ihren Ehemann von 4000 Mark erlassen, gelobte sie Stillschweigen. Der Erlaß ist als gegen die guten Sitten verstoßend ungültig. III, 438/95 vom 28. April 96.

315. Gem. R. Beide Theile waren Reisende bei Hamburger Firmen, welche Geschäfte mit Treibriemen und Gummiwaaren vornehmlich auch nach Skandinavien betreiben, das von beiden Theilen bereist wurde. Beklagter wollte sich im Juni 1891 etabliren; O. stellte ihm dazu 7000 Mark zur Verfügung und sollte mit einem Viertel am Reingewinn betheiligt sein, nach Auflösung seines Engagements bei H. & Co. aber als Theilhaber in das Geschäft des Beklagten eintreten. Das Geschäft hatte dieselben Artikel zum Gegenstande wie die Geschäfte ihrer Prinzipale. Beide Theile wollten in dem zu begründenden Konkurrenzgeschäfte die in den Geschäften ihrer Prinzipale erlangten Kenntnisse und Bekanntschaften mit dem Kundenkreise verwerthen. O. hatte seinen Dienstvertrag bis 1. Jan. 1894 geschlossen und sich verbindlich gemacht, unter keinen Umständen ohne schriftliche Genehmigung seines Prinzipals die gleichen oder ähnliche Artikel für sich oder andere Auftraggeber zu führen oder irgend welche andere geschäftliche Aufträge zu übernehmen. Diesen Verpflichtungen handelte O. durch Abschluß des Vertrags mit dem Beklagten zuwider. Beklagter kannte die Verbindlichkeit des O. Indem er sich die Geschäftsbetheiligung des O. versprechen ließ, handelte er gegen die guten Sitten. O. ist vom Vertrage mit Beklagtem aus Gewissensbedenken zurückgetreten; dem Beklagten stehen deshalb keine Schadensansprüche zu. Revision zurückgewiesen. I, 63/96 vom 20. Mai.

316. Der Vertreter der Klägerin hat dem R., Mitinhaber Wechsel.
der beklagten Korkfabrik, den von diesem mit der Firma der Beklagten als Ausstellerin gezeichneten und unter dieser Firma der Klägerin girirten Klagwechsel in Kenntniß der Thatsache, daß R. zum Nachtheil des andern Mitinhabers der Fabrik und somit

Digitized by Google

Wechsel. zum Schaden des Beklagten deren Firma bei Ausstellung des Wechsels zu seinen Privatzwecken mißbrauchte, abgefordert und in Empfang genommen, mithin bei der arglistigen Handlung des R. gegen die Beklagte bewußt mitgewirkt. Deshalb ist mit Recht die Wechselklage wider die Ausstellerin auf Grund der exceptio doli abgewiesen. I, 311/95 vom 17. Jan. 96.

317. Wenn der Beklagte die Präsentation des Wechsels vor 9 Uhr Morgens nicht ablehnte, sondern auf dessen Vorlegung die zur notariellen Protesturkunde festgestellte Erklärung abgab, so lag hierin die Einwilligung zur Vornahme der Präsentation zu dieser Tageszeit. III, 320/95 vom 31. Jan. 96.

318. A. & B. hatten einen Wechsel auf St. & Co. an die Ordre von A. B. gezogen. Die Aussteller sind dem Remittenten, welcher den Wechsel eingelöst und sein und ein ihm nachfolgendes Blankoindossement der Aussteller, welche vor ihm den Wechsel nicht eingelöst hatten, durchgestrichen hat, zur Zahlung verurtheilt; Revision zurückgewiesen. Dem Remittenten soll bei Indossirung des Wechsels bekannt gewesen sein, daß Acceptant sich in einem mit der Ausstellerin geschlossenen Vergleiche verpflichtet hatte, dieser über einen Theil ihrer Schuld Wechselaccepte zu geben und diese mit den Unterschriften des A. B. und anderer Personen versehen zu lassen. Wurde dies in der Form ausgeführt, daß A. & B. auf den Acceptanten an die Ordre des A. B. zogen und diese und jene anderen Personen die Wechsel mit ihrem Giro versahen, so konnte Kläger daraus nichts weiter entnehmen, als daß er dritten Personen, an welche demnächst der Wechsel gelangte, nicht aber daß er der Ausstellerin haften sollte, welche sich durch die Wahl dieser Form als seine Schuldnerin konstituirte. Und daß der Kläger, abgesehen von dem Wechsel, eine Bürgschaft gegenüber der Beklagten für den Acceptanten eingegangen wäre, ist gar nicht behauptet. I, 366/95 vom 15. Febr. 96.

319. H. hat ein von S. als Aussteller unterzeichnetes und mit einem Blankoindossement versehenes Wechselblankett mit seinem Accept versehen und dann dem S. zu Prolongationszwecken ohne Beschränkung der Ausfüllungsbefugniß übergeben. Darin, daß der Indossatar den Wechsel auf Sicht gestellt hat, während in einigen vorhergehenden Fällen die Wechsel auf drei Monate ausgestellt waren, liegt keine Ueberschreitung der dem klagenden In-

Digitized by Google

dossatar eingeräumten Befugniß, das Wechselformular auszufüllen. Wechsel.
III, 364/95 vom 18. Febr. 96.

320. W. O. Art. 79 ist dahin zu verstehen: Gegen den Indossanten läuft die Frist, wenn er, ehe eine Wechselklage gegen ihn angestellt worden, aber zu einer Zeit, wo solche noch mit Erfolg gegen ihn angestellt werden konnte, gezahlt hat, vom Tage der Zahlung, in allen übrigen Fällen vom Tage der ihm geschehenen Behändigung der gegen ihn noch nicht verjährten Klage. Ein Indossant, welcher den Wechsel von seinem Nachmann eingelöst hat, nachdem er durch Verjährung befreit war, hat keinen Regreß gegen seine Vormänner. — O. T. E., Bd. 40, Nr. 36; Striethorst, Bd. 31, Nr. 32. — I, 368/95 vom 19. Febr. 96.

321. Haben die jetzigen Kläger den Wechsel von ihrem Nachmann C. eingelöst, als dessen Wechselregreßklage ihnen gegenüber verjährt war, so ist es unerheblich, daß C. rechtzeitig den Aussteller L. verklagt hatte und daß L. dem C. verurtheilt war. Denn die Kläger machen nicht die Rechte des C. gegen L. geltend, die durch ihre Zahlung erloschen sind, sondern ihre eigenen Rechte, die sie nicht mehr haben. I, 368/95 vom 19. Febr. 96.

322. Uebrigens war die Verjährung des Regreßanspruchs von C. wider die Kläger unterbrochen, als diese den Wechsel von diesem einlösten. Allerdings war die Klage des C. der Mutter der minderjährigen Kläger zugestellt, und die Mutter war nicht vertretungsberechtigt. Aber der vertretungsberechtigte Vormund Z. ist, während noch die Verjährung lief, in den Prozeß eingetreten, ohne den Mangel der Zustellung zu moniren. Es bedurfte keiner erneuten Zustellung an Z., um die Unterbrechung der Verjährung eintreten zu lassen, die vom Tage seines Eintritts datirt. Im Fall I, 303/84 vom 12. Nov. (Bd. I, 428; R. G. E., Bd. 14, S. 95) handelte es sich um eine Ersatzzustellung, welche den gesetzlichen Vorschriften nicht entsprach. Es wurde ausgesprochen, daß die einmal eingetretene Verjährung durch ein prozessuales Verhalten der Beklagten, welche sich unter Vorschützung der Verjährungseinrede eingelassen hatte, nicht wieder rückgängig gemacht sein könne. I, 368/95 vom 19. Febr. 96.

323. War die Verjährung unterbrochen, so mußten die jetzigen Kläger, welche zusammen mit L., dem Aussteller des Wechsels, verklagt waren, dem L. den Streit verkündigen, um ihm gegen-

Digitized by Google

Wechsel. über die Verjährung für sie zu unterbrechen. Die Wirkung der Streitverkündigung, welche Art. 80 W. O. ausspricht, ist ganz unabhängig davon, ob und welche prozessuale Bedeutung dieselbe für den wider den Streitverkünder anhängigen Prozeß hat; deshalb auch dem Streitgenossen gegenüber erforderlich, wenn sie diesem gegenüber, was übrigens nicht der Fall, prozessualisch ohne Bedeutung wäre. I, 368/95 vom 19. Febr. 96.

324. War in Folge davon, daß die Kläger die Streitverkündigung an L. unterlassen haben, ihr Regreßanspruch verjährt, so konnte derselbe nicht dadurch wieder aufleben, daß E., nachdem Kläger den Wechsel bei ihm ausgelöst haben, die Klage wider sie zurückgenommen hat. Zwar wird nach V, 330/93 vom 4. April 94 (R. G. E., Bd. 33, S. 105) mit der Zurücknahme der Klage auch die Unterbrechung der Anspruchsverjährung wieder beseitigt, welche durch die Rechtshängigkeit begründet wurde. Daraus ergibt sich aber nicht, daß im vorliegenden Falle der Lauf der Verjährung wider L. rückwärts wieder beseitigt würde, sodaß er nun von Zeit der Einlösung des Wechsels ab zu berechnen wäre. I, 368/95 vom 19. Febr. 96.

325. Der Aussteller ist dem Indossatar mit Recht zur Zahlung des Wechsels in der geklagten Höhe verurtheilt. Die unter Eid gestellte Behauptung, daß bei Errichtung des von dem Kläger an die Gewerbebank indossirten und demnächst im Regreßwege von dieser an den Kläger zurückgekommenen Wechsels zwischen einem Dritten und dem Kläger abgesprochen sei, daß dieser, der beklagte Aussteller und der Acceptant der Gewerbebank gegenüber mit dem Wechsel die Bürgschaft für den Dritten übernehmen sollten, weshalb Kläger gegen den Beklagten höchstens die Rechte eines Mitbürgen habe — B. L. R. 2033 —, war unbeachtlich. Denn eine Bürgschaft hätte nur entstehen können durch eine Bürgschaftserklärung gegenüber der Gläubigerin, aber nicht durch eine Verabredung mit dem Schuldner. II, 66/96 vom 19. Mai.

326. Ebenso unerheblich ist die weitere Behauptung, daß kraft Vereinbarung des Dritten und des Klägers mit der Gewerbebank die Wechselform nur die äußere Form für die gemeinschaftliche Verbürgung des Klägers, des Ausstellers und des Acceptanten für den Dritten bilden sollte. Denn hier wird höchstens eine nach 325 nicht entstandene gemeinsame Bürgschaft vorausgesetzt,

Digitized by Google

nicht aber ein selbständiger Vorgang behauptet, durch welchen der Kläger der Gewerbebank gegenüber eine civilrechtliche Bürgschaft übernommen habe. Ebenso wenig ist hier ein selbständiger Vorgang behauptet, daß auch der Aussteller und der Acceptant eine civilrechtliche Bürgschaft gegenüber der Gewerbebank übernommen hätten. II, 66/96 vom 19. Mai. Wechsel.

327. Auch eine von dem Dritten an die Gewerbebank geleistete Zahlung und die Verwerthung der dieser von dem Dritten bestellten Sicherheiten für sich *ohne* Bezugnahme auf die nach 325/26 ohne Rechtsirrthum verneinte Bürgschaft gab dem Beklagten gegen den Kläger keine Einrede nach W. O. 82. II, 66/96 vom 19. Mai.

328. Das auf dem Grundstück stehende Wasser ist an und für sich gut; es wird aber durch längeres Stehen in dem eisernen Brunnenrohr des Abessynischen Brunnens stark eisenhaltig und dann zum Trinken und zur Verwendung in der Wirthschaft untauglich. Dem Uebelstand ist durch starke Benutzung des Brunnens und Auspumpen abzuhelfen. Der Mangel einer gewöhnlich vorausgesetzten Eigenschaft des verkauften Grundstückes liegt nicht vor, zumal Käufer das Vorhandensein des Abessynischen Brunnens kannte. V, 230/95 vom 15. Jan. 96. Veräußerungsvertrag.

329. Bei den Verhandlungen über einen Tauschvertrag vom J. 1884 soll der Beklagte erklärt haben: „die (auf dem abgetretenen Gut haftende) Hypothek sei ein gutes Papier; sie amortisire sich". Darin wurde nur eine allgemein gefaßte Aeußerung über die Amortisationsfähigkeit der Hypothek gefunden, nicht aber eine bindende Erklärung über Beginn der Amortisationsperiode oder über die Art der Amortisation, auf welche die Gewährleistungsklage, weil nach dem Eintrag die Annuität von 10545 Mark bis ult. December 1895 als Zinsen zu gewähren, vom 1. Jan. 1896 erst der Betrag von 1110 Mark ($^1/_2$ Proz.) zur Amortisation zu verwenden sei, gestützt werden könnte. Revision zurückgewiesen. V, 264/95 vom 15. Febr. 96.

330. Der Kläger hatte ein Grundstück gekauft, von welchem ein eingetragener Altentheil von jährlich 300 Mark an die O. zu zahlen war. Zur Sicherheit des Käufers wegen dieses von ihm nicht übernommenen Altentheils ließ Verkäufer 6000 Mark von dem Kaufpreise auf dem Grundstück mit der Maßgabe stehen, daß

Digitized by Google

Veräußerungsvertrag.

die 5 Proz. Zinsen an die O. zu zahlen seien. Demnächst wurde das Haus wegen anderer Schulden des Käufers mit der Bedingung subhastirt, daß der Ersteher den Altentheil ohne Anrechnung auf den Kaufpreis übernehmen sollte. Der Ersteher übernahm den Altentheil; außerdem wurden aber aus der Erstehungssumme die 6000 Mark gezahlt. Käufer fordert jetzt Ersatz von dem Verkäufer, weil, wenn das Haus ohne den Auszug ausgeboten wäre, dasselbe 6000 Mark theurer verkauft sein würde. Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen; das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Das Berufungsgericht nimmt zutreffend an, daß der Verkäufer die Gewährleistung für den Auszug vertraglich übernommen hat. Daß das Grundstück wegen Schulden des Käufers subhastirt ist, befreit den Verkäufer nicht von seiner Gewährleistungspflicht, da darin nicht eine Verschuldung des Käufers gegenüber dem Verkäufer liegt. Auch hat der Käufer einen Schaden erlitten. Denn es sind ihm bei der Zwangsversteigerung beide Posten zugleich zur Last gefallen: der Altentheil dadurch, daß das Grundstück mit dieser Last versteigert ist, und die aus dem Erlöse gezahlten 6000 Mark. Neben der jetzt vom Ersteher zu zahlenden Auszugsrente, was (soweit dadurch der Preis gedrückt ist) auf Kosten des Klägers geschieht, genießt der Verkäufer die Zinsen der ihm gezahlten 6000 Mark, die sonst für den Auszug zu verwenden waren. In Folge der Subhastation ist nur die vorbestimmte Erfüllungsart unmöglich geworden, sodaß die Art der Erfüllung zu ändern ist, sodaß kein Theil mit dem Schaden des Andern einen Vortheil erlangt (§. 372 A. L. R. I, 5). Die Wahl, in welcher Weise dies zu geschehen hat, würde, da die Unmöglichkeit durch einen in der Person des Klägers eingetretenen Zufall herbeigeführt ist (§. 376), dem Beklagten zugestanden haben. Parteien haben aber bei der Zwangsversteigerung keine Schritte gethan, um den Kläger vor den Folgen des Fortbestehens der dinglichen Belastung des Grundstücks freizuhalten. In Folge dessen ist an die Stelle des Gewährleistungsanspruchs der Interesseanspruch getreten. V, 16/96 vom 19. Febr.

331. Bei Beurtheilung dessen, was als gewöhnlich vorausgesetzte Eigenschaft anzusehen ist, dürfen auch bei einem Grundstück die konkreten Verhältnisse nicht außer Betracht bleiben. Ein altes Gebäude, das nur noch ganz bestimmten, beschränkten Zwecken

Digitized by Google

dient und das der Käufer unter Kenntniß dieser Verhältnisse als ein altes Bauwerk nur zu solchen Zwecken benutzen will, darf nicht einem Gebäude gleich beurtheilt werden, welches den wirthschaftlichen Zwecken nicht mehr vollständig entspricht, denen es ursprünglich diente. Der Beklagte kaufte ein in Magdeburg-Wilhelmstadt belegenes altes, von einer großen Anzahl kleiner Leute bewohntes Gebäude, das bisher wegen seiner Lage in der Nähe der Gruson'schen Werke zum Betriebe der Gastwirthschaft benutzt war, in der Absicht, es in bisheriger Weise weiter zu verwenden, nachdem er es eingehend besichtigt hat. Wenn auch das alte Haus, bei welchem statt gebrannter Ziegelsteine Lehmsteine zu den Mauern und statt Kalk Lehmmörtel verwendet sind, bei dem ein Fundament nicht aufzufinden ist, nicht den Anforderungen entspricht, welche in neuerer Zeit an ein städtisches Haus gestellt werden, so haften solche Mängel älteren, in Vorstädten belegenen Häusern nicht selten an. Daß der Wandputz nicht festsitzt und nur durch die Tapeten vor dem Herabfallen geschützt wird u. s. w., sind im Wesentlichen Mängel, die Folge des Alters und der leichten Bauart sind. Die festgestellten Umstände ließen auf die Verwendung mangelhaften Materials schließen und konnten den Käufer zu näheren Nachforschungen veranlassen. Eine eigentliche Baufälligkeit, welche den baldigen Einsturz befürchten ließ, ist nicht festgestellt. Das Berufungsgericht hat einen Minderwerth von 13586 Mark angenommen. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. V, 18/96 vom 2. Mai. Veräußerungsvertrag.

332. Selbst wenn der Käufer zu einer Preisminderung befugt wäre, so würde dieselbe auf den ganzen Kaufpreis anzurechnen sein, auf die fällig gewordenen Raten nur verhältnißmäßig. V, 18/96 vom 2. Mai.

333. Eine gemeine Last im Sinne §. 175 A. L. R. I, 11 war die baupolizeilich geforderte Höhe der Dachräume im Fall 281/82 nicht, sodaß die Verjährung aus §. 344 A. L. R. I, 5 nicht in Frage kam. V, 372/95 vom 13. März 96.

334. Die Witwe H. hatte dem W. ein Sparkassenbuch als Kaution für ihren Sohn übergeben. Unter der falschen Vorspiegelung, daß der Betrag des Sparkassenbuchs eingezogen und bei einer Bank gegen 3½ Proz. Zinsen hinterlegt werden solle, verleitete W. in Gegenwart von P. und G. die H., ihm Cession.

Digitized by Google

Cession. das Sparkassenbuch abzutreten. W. hat die Forderung an die Sparkasse dann an P., dieser sie an G. abgetreten. Letzterer wurde, weil er den Betrug begünstigt hatte und wegen Unredlichkeit seines Besitzes, dem Sohne H. zur Herausgabe des Sparkassenbuchs verurtheilt. G. hat nun wider P. aus der versprochenen Gewährsleistung auf Erstattung geklagt. Damit ist er abgewiesen, weil er sich durch sein eigenes betrügliches Handeln die Einziehung des Sparkassenbuchs unmöglich gemacht hat. Wenn anzunehmen, daß P. Theilnehmer der Begünstigung gewesen, so ergibt sich der Wegfall des Regresses aus §. 36 A. L. R. I, 3. IV, 264/95 vom 3. Febr. 96.

335. Dem Kläger war eine hypothekarische Forderung in securitatem cedirt; eine Verpflichtung, den Cedenten von der durch die Beitreibung veranlaßten Subhastation des Grundstücks zu benachrichtigen, bestand nicht. Cessionar kann also auch auf die Unterlassung keinen Schadensersatzanspruch gründen. III, 364/95 vom 18. Febr. 96.

336. Die Mutter der Beklagten wollte dieser zwei Hamburger Hypothekenposten damit übertragen, daß sie dieselben ihr schenkte. Dazu hätte es nach Hamburger Recht der Umschreibung der Posten bedurft. Das Berufungsgericht nimmt aber an, daß das persönliche Forderungsrecht, welches gegen den Grundeigenthümer durch den Eintrag begründet wird, und nach dem Ausfall der Hypothek bei der Subhastation ein subsidiärer zu sein aufhört, für den Fall des Ausfalls nach dem Willen der Kontrahenten sofort cedirt sein sollte. Der Ausfall ist eingetreten, die Erben der Eigenthümerin sind der Cessionarin bedingt verurtheilt. VI, 381/95 vom 12. März 96.

337. Im Fall 88 wurde dem Beklagten die Kompensation mit der nach Bekanntmachung der Cession fällig gewordenen Zinsforderung gestattet. Allerdings war dem Kläger ein bestimmter Betrag abgetreten, aber als das Ergebniß einer von L. einseitig getroffenen Berechnung. Dabei war von dem Nominalbetrag der von L. bestellten Hypotheken der Betrag der gezahlten Valuta gegenübergestellt, die Differenz cedirt. Dieser Ueberschuß wird aber durch den Zusatz näher bezeichnet, „und zwar nach Tilgung sämmtlicher dem Sch. aus dem Kauf- und Baugeldervertrage zustehenden Rechte". Damit ist zum Ausdruck gebracht, daß

Digitized by Google

Kläger wie sein Cedent verpflichtet sei, die bereits durch den Baugeldervertrag begründeten Forderungen des Beklagten gegen sich gelten zu lassen, welche bis dahin, daß das zwischen dem Beklagten und L. bestehende Geschäftsverhältniß durch Abrechnung und Feststellung des für L. verbleibenden Hypothenantheils zum Abschluß gebracht sein werde, fällig werden. Ein Abschluß mit gleicher Wirkung ist aber durch die Kaufgeldervertheilung im Zwangsversteigerungsverfahren erfolgt. V, 314/95 vom 1. April 96. Cession.

338. Der Gemeinschuldner hatte zum Zweck der Tilgung einer Kaufpreisschuld einen von einem Dritten acceptirten Wechsel dem Kläger übergeben, ohne denselben zu indossiren. Es wurde ohne Rechtsirrthum angenommen, daß die Intention beider Theile auf Cession des Wechsels gerichtet gewesen sei; und nachdem über das Vermögen des Cedenten Konkurs ausgebrochen war, der Konkursverwalter verurtheilt, anzuerkennen, daß die Rechte aus dem Accept dem Kläger zustehen. III, 429/95 vom 10. April 96.

339. A. L. R. W. ist im J. 1894 rechtskräftig verurtheilt, seiner Schwägerin M. W. 12000 Mark, welche er ihr aus einem Gesellschaftsvertrage schuldete, zurückzuzahlen. Er hat die Aufhebung des Urtheils mittelst Restitutionsklage begehrt, weil, wie er erst aus dem Berufungsurtheil erfahren habe, die M. W. schon im J. 1888 jene Forderung ihrem Schwiegervater, dem Vater des W., in einem notariellen Vertrage gegen dessen Verpflichtung cedirt hatte, die Valuta der M. W. aus seinem Nachlasse und zwar von dem Erbtheile des W. zu gewähren. Die Restitutionsklage ist zurückgewiesen. Denn bis zu der Bekanntmachung der Cession ist der Schuldner befugt, den Cedenten als seinen Gläubiger anzusehen, als solchen zu behandeln und selbst im Prozeß über die Forderung mit ihm zu verhandeln. — Striethorst, Bd. 83, S. 281; R. O. H. G. E., Bd. 24, S. 104, 105. — Der Beklagte W. hatte aber bis zur Verkündigung des demnächst rechtskräftig gewordenen Berufungsurtheils keine Kenntniß von der Cession, und sollte nach der zwischen Cedentin und Cessionar getroffenen Beredung keine Kenntniß von der Cession erhalten. Und der Cessionar wußte, daß Cedentin Klage wider den Schuldner erhoben hatte, ohne daß von ihm Widerspruch erhoben ist. Läßt aber der Cessionar den Cedenten die Forderung einklagen, so ist der Schuldner verpflichtet, sich mit dem Cedenten einzulassen.

Digitized by Google

Cession. Schuldner ist also durch seine Verurtheilung nicht lädirt. I, 123/96 vom 11. April.

340. Der Kläger schuldete dem D. 3043 Mark 45 Pf. nebst Zinsen und Kosten, zu deren Zahlung er rechtskräftig verurtheilt ist. K. hatte dem Kläger Baugelder zu einem Neubau zugesagt. Von diesen Baugeldern hat Kläger dem D. einen Betrag von 3200 Mark abgetreten. D. hat dann mit K. eine Abmachung getroffen, nach welcher er seinen Anspruch aus jener „Cession" des Klägers auf 3200 Mark fallen ließ, wenn K. ihm dagegen 1750 Mark zahlte. Diese sind gezahlt. Mit der Klage gegen D. ist der Anspruch erhoben, diesen zu dem Anerkenntniß zu verurtheilen, daß er wegen seiner Judikatforderung befriedigt sei. Das Berufungsurtheil hat diesem Antrag entsprochen. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Eine Cession der Forderung auf Hergabe des Darlehns liegt überhaupt nicht vor. Denn K. sollte nicht dem D. statt des Klägers ein Darlehn in Höhe von 3200 Mark geben. Vielmehr war der Vertrag dahin zu verstehen, daß K. an D. statt an den Kläger 3200 Mark zahlen, und das Gezahlte auf die dem Kläger zu zahlende Darlehnssumme anrechnen sollte. Damit ist die Unterstellung ausgeschlossen, daß schon durch die Cession oder Anweisung die Befriedigung des D. wegen seiner Forderung an den Kläger erfolgt sei, weil, solange es nicht feststand, daß der Kläger den Bau in der dem Baugeldervertrage entsprechenden Weise fördern werde, es ungewiß blieb, ob die Verpflichtung des K. zur Auszahlung der abgetretenen Rate je eintreten werde. V, 321/95 vom 15. April 96. Vgl. 374.

341. Aus der Urkunde geht hervor, daß der Beklagten die in der Urkunde genannten Forderungen und Hypotheken für die der Beklagten gegen den Cedenten zustehenden und noch erwachsenden Ansprüche, also zur Sicherheit, cedirt sind. Das ist aber weder eine unter der Bedingung, daß der Schuldner nicht zahlt, erfolgte Cession, noch eine Verpfändung. Der Gültigkeit steht also ein Oldenburger Gesetz, nach welchem bei Verpfändungen der Betrag der zusichernden Forderung angegeben ist, nicht entgegen. Das Berufungsgericht hat richtig angenommen, daß eine unbedingte Cession vorliegt. I, 451/95 vom 15. April 96.

342. Hamburg. Der Klägerin waren als Sicherheit von

Digitized by Google

ihrem Schuldner vier Hypothekenposten von insgesammt 38000 Mark von zweifelhafter Sicherheit übertragen. Nach eingetretener Zahlungsunfähigkeit ihres Schuldners hat sie die Hypotheken für 31000 Mark an K. begeben und diese dem Schuldner gutgebracht. Wegen ihrer Restforderung nimmt sie den Bürgen in Anspruch. Das Landgericht hat denselben verurtheilt, das Oberlandesgericht hat die Klage in Höhe von 3500 Mark abgewiesen. Das Reichsgericht hat aufgehoben und das erstinstanzliche Urtheil wieder hergestellt. Allerdings hat Klägerin von K. noch weitere 3500 Mark, aber nur als ihren vorläufigen Antheil an dem Gewinn erhalten, welcher gemacht werden würde, wenn die Hypotheken zu ihrem vollen Betrage zur Zahlung gelangen würden. Dieser Gewinn sollte nach dem von der Klägerin und K. getroffenen Abkommen zwischen ihnen getheilt werden. Der Fall ist aber nicht eingetreten, vielmehr K. bei der Subhastation des von ihm erstandenen Grundstücks nur mit 29929 Mark 53 Pf. herausgekommen, sodaß die Klägerin dem K. aus der zwischen ihnen geschlossenen Sozietät auf Rückzahlung der 3500 Mark haftet. Dem Beklagten gegenüber steht diese Minderung ihres Vermögens — L. 39, §. 1 D. de v. L. 50, 16 — dem nicht eingetretenen Gewinn gleich. Auch darf sich Klägerin auf diesen formellen Ausfall berufen, da die Posten als solche insoweit verloren sind. Es hätte nur etwa als Einrede geltend gemacht werden können, daß K. durch billigen Ankauf des Grundstücks, was übrigens gar nicht behauptet ist, einen Gewinn erzielt habe. VI, 427/95 vom 27. April 96. Cession.

343. Uebrigens haben der Schuldner und der Bürge gar keinen Anspruch auf den Gewinn, welcher durch Realisirung der unsicheren Hypotheken erzielt werden könnte. Denn sie haften auch umgekehrt nicht für den Verlust. Wenn K. die Hypotheken nur für 31000 Mark übernehmen wollte, sofern er einen Gesellschafter für den möglichen Verlust oder Gewinn findet, so konnte dies Geschäft die Klägerin wie jeder Dritte machen. Sie hatte dann eben nur den festen Preis von 31000 Mark ihrem Schuldner gutzubringen. Die Sache wäre nur anders zu beurtheilen, wenn die Klägerin arglistig oder fahrlässig in ihrem Verhältniß zu ihrem Schuldner oder dem Bürgen gehandelt und daraus einen Gewinn erzielt hätte. VI, 427/95 vom 27. April 96.

Digitized by Google

Cession. **343b.** Eine Hypothek ist cedirt unter Uebernahme der Haftung für den richtigen und pünktlichen Eingang des cedirten Kapitals und der Zinsen; das ist eine das Maß der in A. L. R. I, 11, §§. 432 ff. geregelten Gewährleistung übersteigende Verpflichtung, da sich die Haftung nur auf die Zeit *nach* der Cession und selbst nach Fälligkeit der Forderung erstreckt. Zur Befreiung von seiner Verpflichtung kann sich deshalb Cedent nicht auf §. 434 berufen. Beklagter muß beweisen, daß der Ausfall nur durch Verzögerung der Verfolgung und Zwangsversteigerung herbeigeführt sei. Dem Cessionar steht der Gegenbeweis offen, daß er den Ausfall auch bei sofortiger Verfolgung und Betreibung der Zwangsvollstreckung erlitten haben würde, weil die Hypothek überhaupt unsicher war. I, 49/96 vom 23. Mai.

Schuldübernahme. **344.** Vgl. 81. Vor Abschluß des gerichtlichen Kaufvertrags hatte sich der Käufer mündlich verpflichtet, die persönlichen Schulden und Verbindlichkeiten des Verkäufers, sowie dessen Hypothekschulden zu übernehmen. Der Mangel der Form ist durch die Auflassung geheilt. Käufer ist verurtheilt, dem Verkäufer 433 Mark 10 Pf. zu erstatten, welche derselbe zur Tilgung von Schulden aufgewendet hatte, um Pfändungen zu beseitigen. Der Verkäufer hatte sich bei Aufnahme eines Darlehns den G.'schen Eheleuten verpflichtet, Hypotheken, welche für die W. eingetragen waren, zur Löschung zu bringen. Er sei deshalb von den G.'schen Eheleuten in Anspruch genommen, und daraus seien ihm Nachtheile in Höhe von 1666 Mark 35 Pf. erwachsen. Auf diese Verbindlichkeit ist jenes Versprechen des Käufers nicht bezogen, der Verkäufer mit seinem desfallsigen Erstattungsanspruch abgewiesen. Denn das Versprechen könne in seiner Unbestimmtheit nicht dahin ausgedehnt werden, daß Käufer auch an Zahlung solcher Hypothekforderungen hätte herangehen sollen, welche noch gar nicht fällig seien, oder daß er hätte behufs späterer Löschung baares Geld zum Zwecke von Löschungsbewilligungen hinterlegen sollen. Revision zurückgewiesen. Die Annahme, der Käufer habe alle fälligen Geldschulden des Verkäufers übernehmen sollen, um ihn von den bedrängenden Gläubigern zu befreien, entspricht der Sachlage. Aus den Zeugenaussagen ist eine weiter gehende Verpflichtung nicht zu entnehmen. Daß die Parteien von der Aufstellung eines Verzeichnisses abgesehen haben, erklärt sich daraus, daß die Schuldbeträge bei Leuten

Digitized by Google

vom Stande des Beklagten nicht erheblich zu sein pflegen. V, 255/96 vom 8. Febr. Schuld-übernahme.

345. Im Fall 469. Die Beklagte 7 hat die Fabrik von Sp., dem Beklagten 8, erworben. Dem Direktor der Beklagten 7 ist ein Eid auferlegt unter der Begründung, daß wenn die Beklagte 7 von Sp. zu Fulda die Fabrik mit dem Versprechen erworben habe, die von diesem gegenüber dem Kläger übernommenen Verpflichtungen zu erfüllen, darin ein zu Gunsten des Klägers geschlossener Vertrag zu erblicken sei, welchem dieser durch Erhebung der Klage beigetreten ist. Der Revisionskläger begehrt die unbedingte und solidarische Verurtheilung der Beklagten 7, weil sie nicht nur die Verpflichtung des Beklagten Sp. gekannt, sondern auch in Kenntniß derselben das durch Patentanspruch 2 geschützte Verfahren fortgesetzt angewendet habe. Allein diese Thatsachen begründen das Begehren nicht. Kläger könnte daraus nur wegen Patentverletzung klagen. III, 12/96 vom 24. April/12. Mai.

346. Vgl. Bd. XXI, 66. Der in der Gründungsurkunde von 1419 ausgesprochene Verzicht auf Erhebung von Marktabgaben in der damals gegründeten, erst im J. 1583 mit dem Marktrecht ausgestatteten Mediatstadt Neustadt bei Pirna steht der späteren Erwerbung dieses Rechts durch Ersitzung der Grundherren nicht entgegen. V, 345/95 vom 29. April 96. Verzicht.

347. Es ist nicht richtig, daß der Verzicht auf eine gepfändete und überwiesene Forderung nach §. 742 C. P. O. nur durch ein dem Schuldner zuzustellendes Schriftstück erfolgen könne. §. 742 läßt die materiell rechtlichen Bestimmungen in Bezug auf vertragsmäßige Aufhebung der durch Pfändung und Ueberweisung begründeten Rechte unberührt. VI, 5/96 vom 4. Mai.

348. Gem. R. Der Schuldner Sch. hatte in einem Cirkular seinen Gläubigern den Vorschlag gemacht, daß er unter Bürgschaft 60 Proz. zahle, die Gläubiger auf 40 Proz. verzichten. Kläger, auch ein Gläubiger, hat den Vorschlag empfehlend mit unterschrieben. Damit hat der Kläger selbst dem Akkord zugestimmt, und es bedurfte einer besonderen Erklärung nicht, nachdem die übrigen Gläubiger das Angebot angenommen hatten. Ueberdies hat Kläger bei Empfang der ersten Rate ausdrücklich als „über die erste Akkordrate" quittirt und auch die zweite und auf die dritte Zahlung angenommen. Sch. hat in seinen Büchern 40 Proz. abgeschrieben. Erlaßvertrag.

Digitized by Google

Erlaßvertrag. Nachdem der Konkurs ausgebrochen, hat Kläger die weiteren 40 Proz. als seine Forderung angemeldet; damit ist er abgewiesen. I, 384/95 vom 22. Febr. 96.

Vertrag auf den Ausspruch von Arbitratoren und ähnliche Verträge.

349. Nach Auflösung ihrer o. H. G. haben die Gesellschafter den S. beauftragt, ihre gegenseitige Abrechnung vorzunehmen. Zwei Gesellschafter wurden dem dritten verurtheilt, zwecks Feststellung der den Parteien aus ihrer Theilhaberschaft an der o. H. G. zukommenden Rechte und Verbindlichkeiten dem S. die Geschäftsbücher der o. H. G., der Aktiengesellschaft (welche das Geschäft übernommen hat) und die Gesellschaftsverträge vorzulegen, mit dem Kläger vor dem S. zu obigem Zweck zu erscheinen und dem S. alle die Aufklärungen zu geben, welche zur Feststellung nothwendig sind. Das Berufungsgericht hob auf und wies die Klage „wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs" ab. Das Reichsgericht hob auf und verwies zurück. Liegt kein Schiedsvertrag vor, so kann die von einem Sachverständigen vorzunehmende Auseinandersetzung trotz des Umstandes, daß sich die Parteien den Rechtsweg gegen das Ergebniß der sachverständigen Prüfung und Abschätzung vorbehalten haben, eine Verpflichtung der Kontrahenten abgeleitet werden, eine gewisse, die Aufgabe des Sachverständigen ermöglichende Handlung vorzunehmen — Code 1135 —; die Verbindlichkeit zur Vornahme solcher Handlungen kann sich als Rechtsanspruch im Sinne §. 230 C. P. O. darstellen und die hierauf gerichtete richterliche Entscheidung kann die Rechtskraft erlangen. II, 339/95 vom 21. Febr. 96. Nach Zurückverweisung der Sache hat das Berufungsgericht wiederum die Klage abgewiesen, weil nun angenommen wurde, es sei ein Schiedsvertrag abgeschlossen. Bei diesem sei aber für eine solche auf Bestimmung des Verfahrens bezügliche gerichtliche Anordnung kein Raum gegeben, vielmehr habe der Schiedsrichter beim Mangel vertraglicher Bestimmungen nach freiem Ermessen über das Verfahren zu bestimmen. Nun ist die Revision des Klägers zurückgewiesen. Der Fall, daß die Beklagten verweigert haben, einen Schiedsspruch zu ermöglichen, oder daß der Schiedsrichter die von dem Kläger begehrten Handlungen der Beklagten angeordnet habe, liegt nicht vor. II, 269/96 vom 22. Dec.

Vergleich.

350. Gem. R. Die L.'schen Eheleute hatten sich in ihrem gemeinschaftlichen Testamente gegenseitig zu Erben eingesetzt, ohne

Digitized by Google

Bestimmung über das in der Hand des Letztlebenden vereinigte Vermögen zu treffen. Die Witwe hat das Testament nicht eröffnen lassen. Nach ihrem Tode haben die zwei gesetzlichen Erben des Ehemanns mit zwei gesetzlichen Erben der Witwe und dem Ehemann einer dritten Erbin als deren Vertreter einen Vergleich dahin geschlossen, daß der ganze Nachlaß der L.'schen Eheleute, welchen Inhalt auch das Testament haben möge, eine einheitliche Vermögensmasse bildet und nach Bezahlung der Erbschaftsschulden unter die Kontrahenten so vertheilt wird, daß jede Person ein Sechstel zu Eigenthum erhält, auch wenn der abwesende vierte gesetzliche Erbe der Witwe dem Vergleich nicht beitritt. Er ist nicht beigetreten, aber auch die dritte Erbin der Witwe hat den Vergleich nicht genehmigt. Deren beide anderen Erben, welche mit den konkurrirenden Miterben der Witwe den gesammten Nachlaß der L.'schen Eheleute an sich genommen und die Grundstücke auf sich haben überschreiben lassen, sind zur Herausgabe je eines Sechstels des auf sie vererbten je eines Viertheils des Nachlasses der L.'schen Eheleute, Auflassung der Grundstücke, verurtheilt. Ihre Revision ist zurückgewiesen, weil der Vergleich von dem Berufungsgericht dahin ausgelegt ist, daß jeder Kontrahent für sich Verpflichtungen übernommen hat, welche auch gültig bleiben sollten, wenn einer der Mitkontrahenten an den Vergleich nicht gebunden war. III, 288/95 vom 14. Jan. 96. Vergleich.

351. Die o. H. G. der Parteien betrieb in Trier ein Herrenkonfektionsgeschäft mit Filiale in Bielefeld. Bei der Auflösung der o. H. G. übernahm Beklagter das Geschäft in Bielefeld, Kläger das in Trier. Bei der Auseinandersetzung ist der Vermögensbestand des Bielefelder Geschäfts auf 5665 Mark 20 Pf., der des Hauptgeschäfts auf 15962 Mark berechnet. Dabei ist das Bielefelder Geschäft nach Abzug eines Guthabens von 5193 Mark 89 Pf. des Trierer Geschäfts für von demselben bezogene Waaren eingestellt, ohne daß bei dem Trierer Geschäft ein entsprechender Aktivposten eingestellt ist. Die falsche Berechnung hat dem Kläger, welcher 6500 Mark einschließlich einer Abfindung von 1351 Mark 26 Pf. an Beklagten gezahlt hat, einen Nachtheil von 2596 Mark 95 Pf. zugefügt, die er unter Abzug einer Gegenforderung von dem Beklagten zurückfordert. Die Verurtheilung ist vom Reichsgericht aufgehoben, weil H. G. 294 nicht auf Fehler bei einer

Digitized by Google

Vergleich. Auseinandersetzung schlechthin anzuwenden ist, indem man das Resultat nach Maßgabe des Rechnungsirrthums korrigirt. Der Auseinandersetzungsvertrag kann nur als ein Ganzes der Beurtheilung unterzogen werden, da nicht feststeht, ob die Abfindung für die Geschäftsentschädigung nicht höher bestimmt worden wäre, wenn der Irrthum über den Aktivbestand nicht stattgefunden hätte. II, 320/95 vom 4. Febr. 96. Vgl. 6.

Anerkennung. **352.** Der Ehemann der Klägerin hatte bei der Beklagten sein Leben für 20000 Mark versichert. In Geistesumnachtung hat derselbe sich sein Leben genommen; die Beklagte hat der Ehefrau ihren älteren Statuten entsprechend die Prämienreserve von 10604 Mark zur Verfügung gestellt. Das wurde von der Klägerin abgelehnt. Darauf hat die Beklagte der Klägerin anstatt der Prämienreserve die auf die Police eingezahlten Prämien abzüglich der der Beklagten durch die Versicherung erwachsenen Verläge, d. h. 15141 Mark 10 Pf., gegen Rückgabe der Police und einer Prämienrechnung angeboten. Hat die Klägerin diese Offerte zurückgewiesen, so ist der angebotene Vergleich nicht zu Stande gekommen. In dem Angebot kann aber nicht das Anerkenntniß gefunden werden, daß die Beklagte jenen Betrag zu zahlen habe. II, 9/96 vom 10. März.

353. Der Gemeinschuldner war durch Betrug seines Verkäufers zum Abschluß des Kaufvertrags über eine Brauerei bestimmt. Der Verkäufer hatte die Kaufpreisrestforderung zum Konkurse angemeldet; der Konkursverwalter hat sie anerkannt und sie ist in die Konkurstabelle eingetragen. Diese Anerkennung enthält das Anerkenntniß des Vertrags selbst und hat deshalb den Verlust sowohl des auf Betrug gegründeten Einwandes gegen die Gültigkeit des Geschäfts wie aller übrigen Einwendungen gegen dasselbe zur Folge. Der Konkursverwalter kann deshalb auch nicht das negative Vertragsinteresse, also Rückgewähr der Anzahlung und Verzicht auf die Restforderung, beanspruchen. Dagegen war dem Konkursverwalter als positiver Schaden der Ersatz des vom Berufungsgericht angenommenen Minderwerths zugesprochen; die Gewährleistungsklage war verjährt. Das Urtheil wurde auf die Berufung des beklagten Verkäufers nur um deswillen aufgehoben, weil dessen Kompensation abgeschnitten war. V, 307/95 vom 28. März 96. Vgl. 149.

Digitized by Google

354. Beklagter hat von dem Kläger dessen Färberei gekauft. Nach dem Vertrage erwarb der Beklagte auch die vorräthigen Waaren und Farbenvorräthe zu dem noch zu ermittelnden Selbstkostenpreise, bezüglich dessen eine Berechnung noch aufgestellt werden wird. Bei der Uebergabe hat jede Partei die übergebenen Stücke einzeln in einem Notizbuch verzeichnet. Beide Parteien haben ihre Notizbücher vorgelegt; dieselben stimmen nicht überein. Der Kläger hat aber dem Beklagten nach der Uebergabe im J. 1888 eine diesem später abhanden gekommene Berechnung übergeben, welche nach seiner von dem Beklagten bestrittenen Angabe mit einer Summe von 15337 Mark 66 Pf. abschloß. Wenn Kläger diese Thatsache beschwört, ist Beklagter zur Zahlung verurtheilt. Revision zurückgewiesen. Denn der Beklagte hat, ohne der Berechnung zu widersprechen, Jahre lang die bedungenen Ratenzahlungen geleistet und die Vorräthe in seinem Geschäfte verwendet. Damit hat er den Kläger in den Glauben versetzt, daß er die Berechnung genehmige und sie als Grundlage des beiderseitigen Rechtsverhältnisses betrachte. Er handelt wider Treu und Glauben, wenn er jetzt deren Richtigkeit bestreitet und den Kläger nöthigen will, unter den durch Zeitablauf und Konsumtion der Waaren erschwerten Verhältnissen den Beweis der Richtigkeit zu führen. I, 26/96 vom 6. Mai. Anerkennung.

355. Der Beklagte hat für den vergangenen December auf Geltendmachung der erhobenen Einwendungen gegen die Geschäftsführung seines Reisenden verzichtet und Zahlung des rückständigen Gehalts versprochen. Eine Anerkenntnißurkunde im Sinne Code 1337/38 steht nicht in Frage; das Versprechen ist aber klagbar, auch wenn ein Vergleich nicht vorliegt. II, 72/96 vom 12. Mai. Erfüllungsversprechen.

356. Im Fall 260 lauteten die Certifikate auf den Namen des Beklagten; eine Umschreibung auf den Namen des Klägers hatte nicht stattgefunden. Für den Fall, daß Kläger die Certifikate nicht bereits zurückgegeben hat, worüber auf seinen Eid erkannt ist, wurde Beklagter zur Zahlung gegen Rückgabe der Certifikate oder eines Mortifikationsscheins auf Grund A. L. R. I, 16, §§. 126—129 verurtheilt. Eines öffentlichen Aufgebots bedarf es bei Verlust der Certifikate nicht. Revision zurückgewiesen. IV, 230/95 vom 9. Jan. 96. Schuldschein.

Digitized by Google

Kontokorrentverhältniß.

357. Die Klage ist, soweit sie auf ein von dem Beklagten abgegebenes Saldoanerkenntniß gegründet ist, widerlegt. Sie war aber auch gegründet auf die aus dem Rechnungsauszuge ersichtlichen Rechtsgeschäfte. Der vernommene Sachverständige hat begutachtet, daß die Bücher des Beklagten von dem Rechnungsauszuge des Klägers nur darin abweichen, daß der Kläger mit 5780 Mark 48 Pf. mehr belastet sei. Damit ist wenigstens indirekt ausgesprochen, daß das Soll des Beklagten in den Büchern der Parteien übereinstimmt. Dann wäre es aber Sache des Beklagten gewesen, sein höheres Haben zu beweisen. Das Reichsgericht hat das abweisende Berufungsurtheil aufgehoben, weil nicht das Fragerecht ausgeübt ist, um, soweit erforderlich, eine bessere Begründung der einzelnen Posten der Klagerechnung herbeizuführen und den Beklagten zu veranlassen, die von dem Kläger bestrittenen Gegenposten zu beweisen. II, 21/96 vom 14. April.

Konventionalstrafe.

358. War die Konventionalstrafe von 1 Mark 50 Pf. für den Centner dann verfallen, wenn der Aktionär die Lieferung der Ueberrüben an die klagende Zuckerfabrik-Aktiengesellschaft dadurch verhinderte, daß er sie, ohne sie bei dieser anzumelden, an Andere verkaufte und überlieferte, so kann die Strafe für das ganze Erzeugniß von 17 Morgen nicht dadurch als verwirkt angesehen werden, daß der Beklagte zwar dasselbe an eine andere Zuckerfabrik verkauft, aber doch nur das Erzeugniß von 2 Morgen an diese geliefert, während er sich bezüglich der Rüben von den anderen 15 Morgen bei dieser freigemacht und sie der Klägerin angeboten hat. Die Strafe wurde nur wegen der Rüben von 2 Morgen verwirkt. III, 391/95 vom 10./17. März 96.

359. Beklagter hatte von dem Kläger die Möbel für sein Hotel gekauft. „Für den Fall der nicht rechtzeitigen Beendigung der Lieferungen und Einrichtungen" sollten für jeden Tag Verspätung 1000 Mark Konventionalstrafe gezahlt werden. Das ist dahin ausgelegt, daß es genügt, wenn die Lieferung im Großen und Ganzen beendigt war, sodaß die Eröffnung des Hotels nicht gestört würde. Der Strafantrag war nicht schon deshalb begründet, weil einzelne Einrichtungsgegenstände noch fehlten. Revision zurückgewiesen. VI, 382/95 vom 19. März 96.

360. Allerdings hatte die Klägerin den Kessel neun Tage zu spät auf der Grube der Beklagten auf Lager gebracht, und sie

Digitized by Google

würde deshalb eine Konventionalstrafe von 9×300 Mark verwirkt haben. Aber die Beklagte konnte die Strafe nicht fordern, weil sie die Erfüllung ohne Vorbehalt angenommen hatte — §. 307 A. L. R. I, 5 —. Der Obersteiger S. hatte an dem Tage, an welchem der Kessel herangeschafft war, den Vorbehalt der Strafe erklärt. War auch in dem Augenblick der Erklärung die Frist zur Aufstellung noch nicht abgelaufen, so war doch bereits mit Heranschaffung desselben begonnen und deutlich erkennbar, daß die erst neun Tage später vollendete Aufstellung in den wenigen Tagen nicht mehr vollendet werden konnte. Der Vorbehalt der Strafe war also nicht verfrüht. II, 57/96 vom 1. Mai. Vgl. 241. Konventionalstrafe.

361. Vgl. Bd. XVI, 323. Der Beklagte behauptet, für Verspätung der Ausführung von Bauten im J. 1889 einen Anspruch auf 4650 Mark Konventionalstrafe zu haben, die er gegen die Forderung von Bauten, die Kläger im J. 1890 ausgeführt hat, kompensiren will. Das Berufungsgericht hat die Einrede in Höhe von 3277 Mark 62 Pf. abgewiesen und den Beklagten entsprechend verurtheilt. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Kläger hatte aus dem Jahre 1889 eine den Betrag von 4650 Mark übersteigende Forderung. Der Beklagte hat nicht bloß den Ueberschuß an den Kläger bezahlt, sondern auch noch weitere 3277 Mark 62 Pf. Daraus ergibt sich aber nicht, daß er auf die Konventionalstrafe in dieser Höhe verzichtet habe. Das ist nach A. L. R. um so weniger anzunehmen, als dies Ausdrücklichkeit und Schriftlichkeit fordert — §. 134, I, 5; §. 381, I, 16 —. Um die Zurückforderung einer geleisteten Zahlung handelt es sich nicht, sodaß die Einrede wegen Mangels eines schriftlichen Vorbehalts nach §. 161, I, 16 zu verwerfen war. Dieses Vorbehalts bedarf es nur zur Erhaltung von Einwendungen gegen die Zahlungsverbindlichkeit, nicht zur Erhaltung einer Gegenforderung. VI, 15/96 vom 18./21. Mai.

362. Wenn der Anspruch auf die Konventionalstrafe auch schon durch einen vor Annahme der verschuldeten Leistung erklärten Vorbehalt erhalten werden kann — vgl. Bd. XVI, 333 —, so ist das doch, wenn der Vorbehalt bei der Annahme nicht erklärt ist, nicht zu vermuthen, und ist dann von dem die Strafe Fordernden zu beweisen. Daß *bei* der Annahme ein Vorbehalt nicht erklärt war, hielt der Berufungsrichter so weit für bewiesen, daß er darüber,

Digitized by Google

Konventionalstrafe.

soweit er die Forderung nicht als aufgegeben ansah, dem Kläger einen Eid auferlegte. Daß der Beklagte die Konventionalstrafe auch vorher nicht vorbehalten hatte, darüber durfte er nun auf den von dem Beklagten dem Kläger zugeschobenen Eid erkennen, der dahin zu normiren war, daß weder bei der Abnahme der Bauten, noch in der Zeit zwischen dem Endtermin und der Abnahme, aber vor derselben, der Vorbehalt erklärt sei. VI, 15/96 vom 18./21. Mai.

363. In dem Vertrage ist erklärt: „abgesehen von der Konventionalstrafe wird nur bei abnormen Verhältnissen". Damit ist nichts Anderes gesagt, als was schon nach dem Gesetz anzunehmen, daß die Strafe nur durch Verschulden verwirkt wird. VI, 15/96 vom 18./21. Mai.

364. Beklagter hatte sich bei Konventionalstrafe verpflichtet, den einzelnen Kux nicht unter 500 Mark zu verkaufen. Er ist zur Strafe verurtheilt, weil er zwar zu 500 Mark, aber unter Bewilligung einer „Provision" von 150 Mark verkauft hat. Denn der Käufer sollte zwar den Preis erst zahlen, wenn er weiter verkauft habe, aber er hatte im eigenen Namen gekauft. Und er war nun in der Lage, an Dritte unter 500 Mark weiter zu verkaufen, wodurch der Zweck der Vertragsklausel vereitelt wäre. III, 42/96 vom 19. Mai.

365. Die Strafe ist gegen den Beklagten verwirkt, weil derselbe nach seinem Austritt aus dem Geschäft des Klägers dessen Kunden durch seinen Reisenden hat besuchen lassen, während der Vertrag mit dem Kläger darauf ging, daß er bei Strafe die Kunden nicht besuchen wollte. Die Strafe gilt auch nicht deshalb als erlassen, weil Kläger dem Beklagten, nachdem er davon Kenntniß erhalten hat, Waaren zum Betriebe seines Geschäfts geliefert hat. III, 49/96 vom 22. Mai.

Sicherheitsleistung.

366. Ein Mühlenbesitzer und eine Gewerkschaft haben sich über deren Zuleitung der Grubenwässer in den Bach und die Entnahme von Wasser aus demselben verglichen. „Dieser Vergleich soll für die Rechtsnachfolger der Parteien im Grundbesitz verbindlich sein und durch Eintrag im Grundbuch der Grundstücke beider Parteien mit dinglicher Wirkung versehen werden. Sollte die Gewerkenversammlung die Eintragung ablehnen, so verpflichtet sich die Gewerkschaft bei einer Konventionalstrafe von 6000 Mark,

Digitized by Google

die Uebertragung der Verpflichtung auf ihre etwaige Rechtsnachfolgerin im Grundbesitze sicherzustellen." Das hat der Berufungsrichter dahin verstanden, daß die Verpflichtung zur Sicherheitsleistung nicht erst eintritt, wenn die Gewerkschaft das Bergwerk veräußert, sondern schon, wenn die Gewerkenversammlung die Eintragung im Grundbuch ablehnt. Die Konventionalstrafe werde fällig, wenn die Sicherheitsleistung nicht erfolge. Ueber Höhe und Art der Kaution soll nach dem vermuthbaren Willen der Kontrahenten gelten, was im A. L. R. I, 14, §§. 178 ff. bezüglich der gesetzlichen Kaution bestimmt ist. Die Höhe der Kaution bestimmt der Richter danach übereinstimmend mit der Höhe der Konventionalstrafe, durch welche das Interesse fixirt ist. Hiernach ist die beklagte Gewerkschaft verurtheilt, entweder die Eintragung der im Vergleich getroffenen Festsetzungen im Grundbuch ihres Grundbesitzes zu bewirken oder durch Stellung einer Kaution von 6000 Mark Sicherheit dafür zu leisten, daß die von ihr übernommenen Verpflichtungen auf ihre etwaigen Rechtsnachfolger übergehen. Revision zurückgewiesen. V, 223/95 vom 15. Jan. 96. Sicherheitsleistung.

367. Zwischen dem Kläger und dem Beklagten war verabredet, daß jener für die Zeit vom 1. Mai 1894 bis 1. Mai 1897 in den vom Beklagten geschlossenen Holländereikontrakt eintreten sollte. Kläger hat dem Beklagten zu dem Behuf ein Kontobuch und eine Police als Sicherheit gegeben. Zur Ausführung des Abkommens ist es nicht gekommen, weil Kläger dem Verpächter die Pachtkaution nicht stellen konnte. Es wird auch jetzt, nachdem der größere Theil der Pachtzeit abgelaufen und Beklagter Pächter geblieben ist, nicht dazu kommen. Wollte aber Beklagter die Ausführung des mit dem Kläger verabredeten Vertrags nicht erfüllen, wie er dann auch keine Widerklage erhoben hat, so entsprach es der bona fides nicht, daß er das noch nicht erloschene Vertragsrecht nur zu dem Zweck benutzte, um sich im Besitz der Sicherheit zu erhalten, vielmehr mußte er zurückgeben, soweit er nicht Anspruch auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung erheben wollte. III, 413/95 vom 27. März 96.

368. H. stellte, als er sein Grundstück ausbauen lassen wollte, für seinen Bevollmächtigten M. eine Schuld- und Pfandverschreibung über 5000 Thaler Darlehn sammt Zinsen zu 5 Proz. aus, ohne daß ein Darlehn gezahlt war. H. schuldete dem E. für Darlehn.

Digitized by Google

Darlehn. zum Bau gelieferte Bretter und Bohlen etwas mehr als 900 Thaler; zu deren Deckung trat M. an die B. eine Theilhypothek von 1000 Thalern sammt Zinsen ab, und diese zahlte die Valuta an E. Bei der Subhastation des Grundstücks fiel die Hypothek zum größten Theil aus. Der B. wurden für die verbleibende persönliche Forderung, welche als Darlehnsforderung durch die Zahlung der Valuta an E. zur Tilgung von dessen Forderung an H. konvaleszirt war — vgl. Bd. I, 207—209; V, 129; R. G. E., Bd. 27, S. 172 —, sammt den Zinsen seit 1. Jan. 1890 die H.'schen Erben verurtheilt. Da H., der Aussteller der Schuld- und Pfandverschreibung, zugleich insoweit Cedent war, als M. die auf dessen Namen stehende Forderung in seinem Namen cedirte, hatte H. der Cessionarin in Höhe der für seine Rechnung gezahlten Valuta gemäß §§. 420 und 425 A. L. R. I, 11 für die Richtigkeit der cedirten Darlehnsforderung Gewähr zu leisten. Dem Einwande der nicht gezahlten Darlehnsvaluta stand also auch die Replik des dolus entgegen. IV, 282/95 vom 20. Febr. 96. Vgl. 174.

369. L. hatte dem J. 6000 Mark mit dem Auftrage anvertraut, sie seinem in schlechten Vermögensverhältnissen befindlichen Verwandten H. auszuzahlen. J. hat das Geld im Namen des L. gezahlt, 3000 Mark als Darlehn, die anderen 3000 Mark geschenkt. Dazu war er nicht befugt, wenn L. ihm die Instruktion ertheilt hatte, die 6000 Mark als Darlehn zu zahlen. Denn daraus, daß L. dem J. die 6000 Mark anvertraut hatte, folgt nicht, daß J. befugt gewesen wäre, irgend einen beliebigen Vertrag mit H. zu schließen. Hat aber H. 3000 Mark als Schenkung angenommen, so kann die Erbin des L. sie nicht als Darlehn zurückfordern, weil ein Darlehnsvertrag nicht abgeschlossen ist. Die Klagabweisung wurde vom Reichsgericht aus diesem Grunde aufrecht erhalten. Aus der Bereicherung — A. L. R. I, 13, §§. 262 ff. — war nicht geklagt. I, 408/95 vom 21. März 96.

370. Der Erblasser der Beklagten hatte sich dem Kläger, einem Schauspieler, welcher zeitweise Schauspielunternehmungen in kleineren Städten veranstaltet hatte, urkundlich verpflichtet, das zur Begründung eines etwaigen größeren Theaterunternehmens, wie bisher, noch fehlende Kapital auf sein Verlangen jederzeit herzugeben. Der Bezirksausschuß zu Berlin hat eine Verfügung

Digitized by Google

des Polizeipräsidiums, durch welche dem Kläger die Konzession zu einem Schauspielunternehmen verweigert wurde, aufgehoben, nachdem der Erblasser der Beklagten als Zeuge eidlich ausgesagt hatte, daß er dem Kläger zunächst 20000 Mark in Aussicht gestellt habe; er würde ihm aber auch, wenn es sein müßte und der Kläger es gebraucht, 100000 Mark auf lange Zeit zinsfrei geben. Die Klage ist auf zinsfreie Hergabe eines Darlehns von 20000 Mark zur Begründung eines Theaterunternehmens, eventuell unter richterlicher Festsetzung der Bedingungen gerichtet. Das Reichsgericht hat die Klagabweisung aufgehoben, zurückverwiesen, da die gesetzlich erforderliche Schrift ausreicht, um die Klage zu begründen. Aus der Urkunde geht klar hervor, daß der Erblasser eine bindende Verpflichtung ausgesprochen hat, dem Kläger ein Darlehn zu geben; unerheblich ist der Beweggrund für die Ausstellung der Urkunde für das Verwaltungsstreitverfahren. Die Urkunde gibt ferner einen zuverlässigen Maßstab, um den Betrag der Summe zu bestimmen, nämlich so hoch, wie sie der Kläger für ein größeres Theaterunternehmen gebrauchen würde. Den vor und nach Ausstellung der Urkunde vom Kläger abgegebenen Erklärungen gemäß war sie dahin auszulegen — §. 130 A. L. R. I, 5 —, daß es sich um eine Summe von mindestens 20000 Mark handelte. Danach bedarf es nur noch des Beweises, daß der Kläger, wie er behauptet hat, in der Lage ist, das Nationaltheater zu übernehmen, daß also der Uebernahme kein anderes Hinderniß entgegensteht. IV, 372/95 vom 16. April 96. Darlehn.

371. Eine Aktiengesellschaft hatte bei ihrer Gründung eine Prioritätsanleihe von 400000 Mark aufzunehmen beschlossen und zu diesem Zweck verzinsliche, Seitens der Inhaber unkündbare Schuldverschreibungen auf den Inhaber ausgegeben. Zur Sicherheit sind den Obligationären die der Aktiengesellschaft zustehenden Rechte an den ihr verpachteten Plätzen, nebst den darauf errichteten Gebäuden, Maschinen u. s. w. verpfändet, und einem Notar A. als Treuhänder in der Form des Verkaufs übertragen. Die Aktiengesellschaft ist in Konkurs verfallen, als erst ein geringer Theil der Obligationen begeben war. Nun hat A. die verpfändeten Gegenstände verkauft. Die Parteien sind darin einverstanden, daß aus dem Erlöse die Obligationäre vor den übrigen Gläubigern befriedigt werden. Der Konkursverwalter und der Gläubigeraus- Kreditgeschäfte.

Digitized by Google

Kreditgeschäfte.

schuß beanspruchen aber, daß dabei die Obligationen, welche sich in der Hand der Aktiengesellschaft befinden, mit konkurriren. Dem wurde nicht Folge gegeben. Denn die nicht ausgegebene Obligation hat in dem Falle der Konkurseröffnung ihre Existenzberechtigung verloren. I, 23/96 vom 6. Mai.

Giroverkehr.

372. Kläger G. in Nordstemmen hatte die Firma H. & Co. in Hamburg beauftragt, zur Deckung seines Accepts dem Naumburger Bankverein 5000 Mark zu übermitteln. H. & Co. beauftragten unter gleichzeitiger Benachrichtigung des Naumburger Bankvereins die Filiale der Deutschen Bank in Hamburg, bei welcher sie Girokonto hatten, auf ihre Rechnung die Summe für den Kläger an den Naumburger Bankverein durch die Reichsbanknebenstelle in Naumburg zu überweisen. Die Filiale hat unter Benachrichtigung des Naumburger Bankvereins durch rothen Check die Reichsbankhauptstelle in Hamburg angewiesen, dem Girokonto des Naumburger Bankvereins 5000 Mark gutzuschreiben und dafür ihr Konto in gleicher Höhe zu belasten. Die Reichsbankhauptstelle überwies 5000 Mark der Reichsbankstelle in Halle a./S., welche sie am 11. Febr. 1892 dem Naumburger Bankverein auf Girokonto gutschrieb. Als an diesem Tage nach der Behauptung des Klägers der Bankverein bei der Reichsbanknebenstelle in Naumburg die 5000 Mark erheben wollte, wurde ihm die Auszahlung verweigert, weil der Reichsbank aus anderen Rechtsverhältnissen Gegenansprüche an den Beklagten zuständen. Der Bankverein erklärte deshalb telegraphisch und am 12. Febr. brieflich, daß er die Giroanweisung nicht annehme. Ein Ersuchen der Filiale der Deutschen Bank, die Ueberweisung der 5000 Mark auf das Konto des Naumburger Bankvereins rückgängig zu machen, wurde durch Schreiben der Reichsbankstelle Halle am 18. Febr. 1892 abgelehnt. Wie die Reichsbank im Prozeß erklärt hat, konnte nach einmal erfolgter Umschreibung über die 5000 Mark wieder nur durch rothen Check verfügt werden. Uebrigens habe der Bankverein nur der Deutschen Bank gegenüber die Annahme der Ueberweisung abgelehnt, ihr gegenüber aber ausdrücklich Auszahlung der 5000 Mark nicht verlangt. Am 20. Febr. wurde Konkurs über das Vermögen des Naumburger Bankvereins eröffnet. Auf die Wechselklage des Konkursverwalters ist G. zur Zahlung von 5000 Mark verurtheilt — vgl. Bd. XV, 124 — und hat gezahlt. Nun haben

Digitized by Google

H. & Co., die Hamburger Filiale der Deutschen Bank und der Konkursverwalter des Naumburger Bankvereins dem G. ihre Rechte gegen die Reichsbank abgetreten. Auf die Klage des G., welcher sich 1500 Mark anrechnete, die er als Konkursdividende von dem Naumburger Bankverein erhalten hat, wurde die Reichsbank verurtheilt, an G. 3500 Mark sammt Zinsen zu zahlen. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Denn nach der Behauptung der beklagten Reichsbank hat der Konkursverwalter des Naumburger Bankvereins an der ursprünglichen Weigerung, die 5000 Mark anzunehmen, der Reichsbank gegenüber nicht festgehalten; er hat vielmehr mit ihr dahin abgerechnet, daß das Guthaben der Reichsbank von 9669 Mark 85 Pf. abgerechnet wurde von dem Guthaben des Bankvereins von 10463 Mark 66 Pf. (einschließlich der streitigen 5000 Mark) und der Ueberschuß von 793 Mark 81 Pf. dem Konkursverwalter gezahlt wurde. Ist das richtig, so kann G. aus der Cession des Konkursverwalters keine Rechte ableiten. Aber auch die Filiale der Deutschen Bank muß der Reichsbank gegenüber die Verfügung des Konkursverwalters in jedem Falle, d. h. gleichviel, ob trotz der Zurückweisung der Girozahlung der Naumburger Bankverein Gläubiger der Reichsbank geworden ist oder nicht, anerkennen, weil für die Reichsbank die Herbeiführung des Zweckes des ihr ertheilten Giroauftrags, die Vornahme der Zahlung, so lange möglich war, als der Bankverein und später der Konkursverwalter dies gestattete. II, 40/96 vom 24. April. Giroverkehr.

373. Der beklagte Vorschußverein hatte dem Kläger Auszahlung eines Darlehns von 21000 Mark zugesagt, für welches Kläger bereits Hypothek bestellt hatte. Die jeweils erforderlichen Einzelbeträge sollten auch an G. ausgezahlt werden können, welcher für den Kläger auf dem verpfändeten Grundstück ein Haus baute. Der Kläger hat behauptet, es seien nur 15000 Mark, der Vorschußverein hat behauptet, er habe die vollen 21000 Mark ausgezahlt. Letzteres ist auch von dem Berufungsgericht angenommen. Gleichwohl ist der Beklagte für den Fall, daß Kläger beschwört, er habe die streitigen 6000 Mark nicht gezahlt erhalten, zu 4932 Mark 61 Pf. verurtheilt. Ueber 3021 Mark 23 Pf. war nämlich ein Vorprozeß zwischen dem Kläger und G.'s Erben ergangen, den Kläger verloren hatte, weil er nicht beweisen konnte, daß G. jenen Betrag von dem Vorschußverein gezahlt erhalten hatte. Er Auftrag.

Digitized by Google

Auftrag. muß aber, wenn Kläger die 6000 Mark nicht gezahlt erhalten hat, in den von dem Vorschußverein an G. gezahlten Beträgen enthalten sein. Und dann hat der beklagte Vorschußverein, welcher bei jenen Zahlungen an G. Beauftragter des Klägers war, verschuldet, daß Kläger die 3021 Mark 23 Pf. eingebüßt hat, weil der Vorschußverein sich mit Außerachtlassung der aus dem Mandatsverhältnisse sich ergebenden Obliegenheit von G. hat keine Quittungen ausstellen lassen und nicht einmal im Stande gewesen ist, mit Bestimmtheit anzugeben, welche Zahlungen er an G. geleistet hat. Der Beklagte hat dann auch die Kosten des Vorprozesses mit 1432 Mark 61 Pf., im Ganzen 4932 Mark 61 Pf. dem Kläger zu zahlen. Revision bei Irrevisibilität des Sächs. Bürgerl. G. B. zurückgewiesen. VI, 362/95 vom 2. März 96.

Anweisung. 374. Bleibt im Falle 340 nur die Annahme übrig, daß Kläger den D. auf die von K. zu erwartenden Baugelder zahlungshalber angewiesen habe, so würde eine Befreiung des Klägers von seiner ganzen Schuld an D. durch die diesem von K. geleistete Zahlung von 1750 Mark nur eingetreten sein, wenn entweder D. die 1750 Mark als Befriedigung für seine ganze Forderung von 3200 Mark angenommen hätte — und dies ist aus der Erklärung nicht zu entnehmen, daß er seinen Anspruch aus der Cession des Klägers über 3200 Mark fallen lasse —, oder wenn er durch seine Abmachung mit K. auf die zwischen diesem und dem Kläger bestehende Obligation in der Weise eingewirkt hätte, daß der Kläger seines Anspruchs auf Hergabe eines Darlehns nicht von 1750 Mark, sondern von 3200 Mark verlustig gegangen wäre. — §§. 289, 290 A. L. R. I, 16. — Allein auch solche Abmachung ist nicht ersichtlich. Das Berufungsgericht würde zu seiner Annahme, daß D. dem Forderungsrecht des Klägers gegen K. hinsichtlich des Betrags von 1450 Mark dadurch präjudizirt habe, daß er das Recht, von K. 3200 Mark zu erheben, nur in Höhe von 1750 Mark ausgeübt hat, nicht gelangen können, wenn es sich vergegenwärtigt hätte, daß D. in das Forderungsrecht des Klägers an K., von diesem ein Darlehn zu erhalten, weder als Cessionar noch als Assignatar eingetreten ist, daß er also die rechtliche Möglichkeit überhaupt nicht erlangt hatte, dem Kläger präjudizirliche Verfügungen über dessen Forderungsrecht zu treffen. V, 321/95 vom 21. April 96.

Digitized by Google

375. W. hatte sich dem Beklagten F., einem Kaufmann, verpflichtet, zwei angefangene Bauten fertig zu stellen. Er übertrug die hierzu erforderlichen Zimmerarbeiten an den B. und wies den F., welcher die dem W. zustehenden Zahlungen aus dem mit ihm geschlossenen Vertrage zu leisten habe, unter Deklaration dieses Verhältnisses an, von jeder dem W. zu zahlenden Rate so lange 20 Proz. des jedesmaligen Betrages zu zahlen, bis die Summe von 12000 Mark zur Verzahlung gelangt ist. F. hat unterschrieben, er werde bei Fälligkeit Zahlung leisten. Nachdem B. die Arbeiten geliefert und W. den Bau fertig gestellt hat, ist auf einen Restbetrag von 2320 Mark Klage erhoben. Aus dem Inhalt der Urkunde ergibt sich klar, daß F. auf 12000 Mark angewiesen ist. Daß die Auszahlung der Anweisung von der Bedingung abhängig war, daß der Bau fertig gestellt war, mußte sich B. sagen. Daß der in der Anweisung angezogene Bauvertrag aber so absonderliche Bestimmungen enthalte, wie die einredeweise geltend gemachten, konnte B. aus dieser Bezugnahme nicht ersehen. Andererseits hatte F. ein lebhaftes eigenes Interesse daran, daß die Bauten auf seinen Grundstücken fertig gestellt würden; und er ersah aus der Anweisung, daß B. für diesen Bau Arbeiten übernommen habe, daß er sich nicht sicher fühlte, wenn er dem W. kreditire, und deshalb in der Forderung des W. an F. eine weitere Sicherheit suchte. Treu und Glauben erforderten bei dieser Sachlage, daß F. sich bei der Annahme der Anweisung danach erkundigte, ob dem Assignatar die besonderen Baubedingungen bekannt seien, und daß, wenn dies nicht der Fall war, er dem B. eröffnete, er hafte dem W. nicht schlechthin auf Zahlung von wenigstens 6000 Mark, auch wenn W. den Bau vollendet habe, vielmehr erhalte W. von F. nur die diesem in Gemäßheit eines von ihm mit einer Hypothekenbank geschlossenen Darlehnsvertrags gebührenden Beträge, und zwar nach Abzug gewisser von F. für die Grundstücke gemachten Zahlungen und von Provisionen. Der Beklagte haftet aus seiner Annahme der Anweisung nach H. G. B. 300; er kann sich gegen die darauf gestützte Klage nicht durch die Einrede vertheidigen, daß er von der Bank mehr nicht als den fünffachen Betrag von dem erhalten habe, was von ihm an B. gezahlt sei, daß er selbst Ansprüche an W. habe, wegen deren er sich aus dem befriedige, was die Bank zu zahlen habe, noch auf

Anweisung.

Digitized by Google

Anweisung. später mit der Bank geschlossene Transaktionen, wenn dieser Einrede die Replik der Arglist entgegenstehen würde. Und diese replica doli generalis ist auch dann begründet, wenn der Beklagte bei oder vor der Anweisung nicht gerade vorsätzlich wider besseres Wissen zum Nachtheil des B. unrichtige Angaben gemacht oder den wahren Sachverhalt verschwiegen hat, sondern wenn er die ihm nach Treu und Glauben obliegenden Verbindlichkeiten eines unter solchen Umständen Kontrahirenden zu erfüllen aus Unachtsamkeit und Mangel an Ueberlegung unterlassen hat. — §. 284 A. L. R. in Verbindung mit H. G. B. 282. — In der Klage war überdies behauptet, Beklagter habe dem B. erklärt, daß W. auf Grund einer in Händen habenden Hypothek bei ihm das Geld zur Fertigstellung der beiden Häuser zur Verfügung habe, daß also B., wenn er 20 Proz. von diesem Betrage cedirt erhalte, für seine Forderung gesichert sei. I, 33/96 vom 13. Mai.

Rath und Empfehlung. **376.** Der Kläger wollte F., der im Geschäfte des Beklagten angestellt gewesen war, engagiren, erkundigte sich nach F. bei diesem und theilte ihm mit, er wolle dem Beklagten eine Postvollmacht geben. Beklagter erklärte dem Kläger, er würde einem so jungen Manne keine Postvollmacht geben, sondern nur jemandem, den er bereits erprobt habe und genau kenne. Mit Recht hat das Berufungsgericht angenommen, eine Arglist des Beklagten liege nicht darin, daß dieser annahm, der Kläger werde aus dieser Antwort entnehmen, was Beklagter hineinlegte — eine Warnung, um nicht die beschwerende Mittheilung, daß Beklagter den F. im Verdacht hatte, er habe unterschlagen, direkt zu machen. Da Beklagter nicht empfohlen hatte, so war er auch nicht, wie im Falle bei Bolze, Praxis, Bd. XII, 384, verpflichtet, später dem Kläger direkte Mittheilung zu machen, wenn er erfuhr, F. habe wirklich unterschlagen. Ein Handelsgeschäft ist zwischen Parteien nicht geschlossen; Beklagter ist auch nicht als Sachverständiger angegangen — §. 219 A. L. R. I, 13 —; er würde also nur haften, wenn er wissentlich schädlich empfohlen hätte — §. 218 —. Das liegt nicht vor. Kläger kann den Beklagten nicht dafür verantwortlich machen, daß er durch Anstellung des F. und Beauftragung zum Geldempfang Schaden erlitten hat. I, 317/95 vom 22. Jan. 96.

Digitized by Google

377. Dresden. Das Berufungsgericht hat die auf Empfehlung von minderwerthigen Aktien durch ein Bankhaus gegründete Einrede abgewiesen; das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Beklagte hatte behauptet: Die von der Aktiengesellschaft betriebene Cementfabrik liege ungünstig, sie habe nur Wiesenkalk, der sich zur Herstellung von Cement nicht eigne; es seien auch dort bereits zwei Aktiengesellschaften bankrott geworden; die Gründer hätten sich bemüht, die Aktien an Orten auf den Markt zu bringen, wo die Verhältnisse nicht bekannt seien; für Dresden habe man sich der Klägerin als Mittelsperson bedient; es seien 1889 und 1890 Dividenden vertheilt, obwohl kein Reingewinn vorhanden war. Dafür sind Zeugen und Sachverständige angegeben. Die Klägerin habe diese Umstände gekannt, gleichwohl habe das Bankhaus dem Beklagten die Aktien als gute und sichere Papiere empfohlen. Beklagter habe in Folge der Empfehlung gekauft und Geld verloren. Der Abweisung des auf diese Behauptungen gestützten Schadensanspruchs mangelt die erforderliche Begründung. VI, 306/95 vom 10. Febr. 96. Rath und Empfehlung.

378. Ein Vertragsverhältniß wurde zwischen dem Kläger und dem Beklagten nicht dadurch begründet, daß M., welcher bei dem Kläger Kredit suchte, diesem empfahl, bei dem Beklagten Erkundigung über seine Verhältnisse einzuziehen. Daraus erwuchs für den Beklagten keine Verpflichtung dem Kläger gegenüber, Auskunft zu ertheilen, selbst wenn Beklagter sich dazu dem M. verpflichtet haben sollte, die Anfrage des Klägers zu beantworten. Die später zwischen dem Kläger, dem Beklagten und M. ergangenen Verhandlungen, in denen sich Kläger verpflichtete, dem M. 60000 Mark gegen Hypothek zu gewähren, dieser, dem M. einen Wechselkredit zu gewähren, sind erst ergangen, nachdem sich Kläger entschlossen hatte, den Kredit zu gewähren. Sie sind eine Folge der Empfehlung des Beklagten, nicht aber ist die Empfehlung anläßlich der durch den Vertrag begründeten Beziehungen der Parteien ausgesprochen. Hiernach würde der Beklagte dem Kläger gemäß §. 1301 Sächs. Bürgerl. G. B. nur bei absichtlicher Schädigung haften; solche lag nicht vor. VI, 372/95 vom 9. März 96.

379. Der Beklagte, ein Bauerngutsbesitzer, von dem Kläger, der eine Hypothek zur Anrechnung auf den Kaufpreis eines von ihm verkauften Grundstückes cedirt erhalten sollte, nach der Bonität

Digitized by Google

Rath und Empfehlung.

der Hypothek befragt, erklärte, die Hypothek sei sicher und gut, er stehe selbst dafür ein. Dadurch wurde Kläger zur Annahme der gänzlich werthlosen Hypothek bestimmt. Da der Beklagte seinen Rath in völliger Unkenntniß der Sachlage, welche er dem Kläger arglistig verschwieg, ertheilt hatte, wurde er zum Schadensersatz verurtheilt. — §. 218 A. L. R. I, 13. — VI, 413/95 vom 13. April 96.

380. Gem. R. Der Beklagte hatte nicht von dem Kläger, sondern von einem Dritten ein Mandat erhalten. Er war von jenem nur als eine mit den einschlagenden Verhältnissen besonders vertraute Person, nicht als Rechtsanwalt angegangen. Die von ihm bei Gelegenheit der Cession ertheilte Auskunft stand auch mit seiner hierbei ausgeübten notariellen Thätigkeit in keinem Zusammenhang. Er würde deshalb nur bei nicht vorliegender Arglist, nicht wegen Fahrlässigkeit gehaftet haben. III, 39/96 vom 15. Mai.

Maklervertrag.

381. Im Fall Bd. XVIII, 386/87 wiederum aufgehoben, zurückverwiesen. Kläger hat dem Obermeister der Bäckerinnung das Grundstück des Beklagten zum Ankauf durch die Innung vorgeschlagen, darauf hat sie mit dem Beklagten über die Kaufbedingungen verhandelt und die Innungsbäckerkommission darauf beschlossen, das Grundstück im Auge zu behalten. Demnächst ist der Kauf unter Vermittelung eines andern Maklers zu Stande gekommen. Das Berufungsgericht hat die Klage abgewiesen, weil es die Geneigtheit zum Ankauf des Grundstückes erst von da ab als vorhanden ansieht, wo ein Einverständniß über die Kaufbedingungen erzielt war. Daraus geht hervor, daß unter Nachweisung und Zuführung eines Käufers die Herbeiführung der Einigung über die Kaufbedingungen verstanden ist. Das ist aber nicht richtig. VI, 269/95 vom 2. Jan. 96.

382. Die beklagten Eheleute hatten dem Kläger den bis 1. März 1894 unwiderruflichen Auftrag ertheilt, ihre Grundstücke mit Inventar und Vorräthen im Ganzen oder in einzelnen Theilen zu verkaufen. Kläger verpflichtete sich, einen Preis von 42000 Mark zu beschaffen. Den etwaigen Ueberschuß über 42000 Mark sowie die Ländereien, Gebäude und Inventarien, die bei Erzielung eines Preises von 42000 Mark unverkauft blieben, sollte Kläger behalten. Dem Kläger ist eine Parzellirung gelungen, welche

Digitized by Google

jenen Preis und ihm einen bedeutenden Vortheil sicherte. Der Entwurf eines notariellen Vertrages mit den Parzellenkäufern wurde am 19. Dec. 1893 vorgelegt, und Kläger hatte dem Notar 42000 Mark eingehändigt, welche den Beklagten nach Vollziehung des Vertrages ausgezahlt werden sollten. Der Ehemann verweigerte die Unterschrift. Die Klage auf Zahlung von 16360 Mark, welche Kläger bei Ausführung des Geschäfts gewonnen haben würde, ist abgewiesen, Revision zurückgewiesen. Denn der Vertragsentwurf muthete den Beklagten unter anderem zu, die nicht sichergestellten Kaufpreisforderungen von 5000 und 4000 Mark an einen Parzellenkäufer S. dem A. zu cediren, welchem also die Beklagten nach §. 430 A. L. R. I, 11 Gewähr für die Sicherheit zu leisten hatten. Nach dem Vertrage mit dem Kläger hatte dieser aber 42000 Mark zu zahlen, und dem Kläger hatten sie gegen Zahlung der 42000 Mark die rückständigen Kaufpreisforderungen ohne Gewährleistung zu cediren, da nach den Abmachungen dieser die Gefahr zu tragen hatte. Wegen dieser Abweichung war der beklagte Ehemann berechtigt, die Vollziehung zu weigern, wenn er auch den Grund für seine Weigerung nicht erklärte. VI, 334/95 vom 13. Jan. 96. Vgl. 245.

Maklervertrag.

383. Die Abweisung der Klage auf den Maklerlohn ist dadurch gerechtfertigt, daß in dem von dem Makler eingeleiteten, demnächst von den Beklagten direkt zum Abschluß gebrachten Geschäft letztere statt der im Auftrage bedungenen Baarzahlung von 150000 Mark für ihre Geschäftsvortheile eine unsichere Hypothek erhalten haben. III, 336/95 vom 18. Febr. 96.

384. Dem Kläger zu Paris war eine Provision von 37500 Mark für den Fall versprochen, daß er zwischen der Beklagten zu Gleiwitz und der französischen Firma einen Vertrag vermittelte, durch welchen dieser ein Patent zur Herstellung von Bimetalldraht für Deutschland und Oesterreich-Ungarn übertragen würde. Soweit die gänzliche Abweisung der Klage darauf gestützt ist, daß das deutsche Patent nicht übertragen werden konnte, weil dasselbe verfallen war, möchte es bedenklich erscheinen, daß dem Kläger nicht ein verhältnißmäßiger Theil für die Vermittelung des Vertrages über das österreichisch-ungarische Patent zugesprochen ist. Das Urtheil wird indessen auch so weit durch den andern Entscheidungsgrund gehalten, daß der Kläger auch von der französischen

Digitized by Google

Makler-vertrag.

Firma mit der Vermittelung beauftragt war und dies der Beklagten verschwiegen hatte. — §. 22 A. L. R. I, 13; R. G. E., Bd. 4, S. 223. — I, 418/95 vom 21. März 96.

Agentur-vertrag.

385. Im Fall Bd. XIX, 462 hat das Berufungsgericht die Klage des Geschäftsherrn auf Herausgabe des Musterlagers zur Zeit abgewiesen, auf die Widerklage des Agenten den Geschäftsherrn zur Ertheilung einer Abrechnung über die Geschäfte verurtheilt, welche zwischen ihm und G. zu Hamburg und zwischen ihm und W. & Co. zu Manila geschlossen sind; Revision zurückgewiesen. Die Ansprüche des Beklagten sind weder durch Verzicht noch durch stillschweigende Anerkennung ausgeschlossen. Denn der Beklagte hatte schon, während das Vertragsverhältniß noch lief, dem Kläger zu verstehen gegeben, daß ihm ein Anspruch auf Provision wegen jener Geschäfte zustehe. Wenn er das nicht in bestimmter Weise erklärt und seine desfallsigen Ansprüche nicht bei jeder einzelnen Berechnung seiner Provisionen, welche der Kläger ohne Berücksichtigung jener Geschäfte aufgestellt und ihm übersandt hat, hervorgehoben und demgemäß monirt hat, so erklärt sich das daraus, daß dem Beklagten erst im Laufe des vorliegenden Prozesses bekannt geworden ist, welchen bedeutenden Umfang jene Geschäfte hatten, daß es sich um Konsignationen handelte, aus denen Kläger erst nach längerer Zeit Befriedigung erlangte, womit die Provisionen erst fällig wurden, und aus der Zweifelhaftigkeit des Anspruchs, der ja auch durch das frühere Berufungsurtheil abgewiesen wurde. I, 354/95 vom 12. Febr. 96.

Kommission.

386. Nach der irrevisibelen Annahme des Berufungsgerichts ist nach Französischem Recht bei Börsenaufträgen, soweit sie nicht bei Strafe der Nichtigkeit durch Vermittelung der agents de change ausgeführt werden mußten, insbesondere also bei Börsenaufträgen für die coulisse, der Selbsteintritt des Kommissionärs nicht ausgeschlossen, wenn der Kommittent demselben zustimmt. Hier handelt es sich um im freien Verkehr der coulisse zu erledigende Geschäfte. Das Berufungsgericht nimmt auch das Einverständniß des Beklagten an, weil er den Benachrichtigungsschreiben der Klägerin über die Ausführung, welche deren Selbsteintritt erkennen ließen, nicht widersprochen hat, auch mit seinem Einwande erst am Schlusse der ersten Instanz hervorgetreten ist, obgleich Klägerin schon in der Klage als Selbstkontrahentin aufgetreten

Digitized by Google

war. Ist der Beklagte durch seine Unkenntniß des Französischen Rechts zu dieser Zustimmung bewogen, so liegt darin nur ein ihm nichts nützender Irrthum im Beweggrunde. Revisionsangriff unbegründet. I, 437/95 vom 1. April 96. Kommission.

387. Kläger B. zu Sereth in der Bukowina sandte der Rhederei vereinigter Schiffer in Breslau, Beklagter, mit der Eisenbahn zwei Waggons Gerste. Die Frachtbriefe enthielten unter der Adresse den Vermerk „Station Pöpelwitzer Weiche. Zur Weiterbeförderung mit der Oder" und unter der Bezeichnung des Gegenstandes der Sendung die Bemerkung „Ersuche um Verladung loser Schüttung". Die Beklagte hat die Frachtbriefe und die am 5. oder 6. Nov. angekommene Gerste angenommen, und wie andere Gerste, welche ihr aus Oesterreich, Rußland und den Balkanländern übersandt wurde, in Ausführung eines ihr von dem Kaufmann L. in Berlin ertheilten Auftrags an dessen Adresse versendet. L. hat die Konnossemente über die Wasserverladung am 11. Nov. erhalten. Am 13. Nov. hat B. die Beklagte ersucht, die Gerste aus den beiden Waggons an M. in Leipzig auszuliefern. Das konnte Beklagte nicht mehr ausführen; sie ist vom Reichsgericht verurtheilt, dem Kläger den Werth der Gerste zu ersetzen. Denn da B. die Gerste in eigenem Namen an die Beklagte gesandt hat, hatte diese lediglich nach Anweisung des B. zu verfahren, ohne sich um die Verhältnisse zu kümmern, in denen B. zu seinen Hintermännern oder zu L. stand. Nach der Behauptung des Klägers hatte er die Gerste von G. in Jassy mit dem Auftrage empfangen, sie an L. in Berlin gegen Zahlung Zug um Zug auszuliefern; L. hatte sich aber geweigert, gegen Aushändigung des Recepisse Zahlung zu leisten, weil er Ansprüche an G. habe. Er wollte darum die Gerste an L. nicht liefern, der sie nun durch die Beklagte ohne Geld erhalten hat. I, 321/95 vom 25. Jan. 96. Spedition.

388. Der Drucker und Verleger einer in Insterburg erscheinenden Zeitung hat auf sieben Jahre eine Wohnung nebst Seitengebäude zum Betrieb einer Druckerei gemiethet. Er hat wider den Vermiether und Hauseigenthümer auf Gestattung der Einrichtung einer Fernsprechstelle und Abgabe der für Einrichtung erforderlichen Erklärung an die Oberpostdirektion geklagt. Damit ist er abgewiesen. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Muß die Herstellung der Einrichtung nach den An- Miethe und Pacht.

Digitized by Google

Miethe und Pacht.

forderungen des in den Miethsräumen betriebenen Geschäfts und des Kampfes mit der Konkurrenz, insonderheit nach Herstellung des Fernsprechverkehrs zwischen Insterburg und Berlin, als dringendes Bedürfniß zur Erreichung des mit der Miethe verfolgten Zwecks erachtet werden, und bringt andererseits die Herstellung auf Kosten des Miethers dem Vermiether weder irgend welchen Schaden noch eine nennenswerthe Belästigung, so verstößt die Versagung der Duldung gegen die Vertragstreue. Ist aber der Vermiether zur Duldung verpflichtet, so würde seine Weigerung, die formelle Erklärung gegenüber der Telegraphenverwaltung abzugeben, als Chikane erscheinen. VI, 384/95 vom 7./30. Jan. 96.

389. Kläger hatte für die Gewerbeausstellung in Essen eine Ausstellungshalle auf städtischem Grund und Boden erbaut. Nach Beendigung der Ausstellung vermiethete Kläger die Halle für die Zeit vom 20. Juli bis 15. Sept. 1893 für 1570 Mark dem Beklagten, welcher die Gartenwirthschaft im Stadtgarten gepachtet hat. Beklagter beantragt seinerseits die Genehmigung der städtischen Behörden. Die Stadt verlangte eine Bodenmiethe von 3000 Mark. Da Beklagter diese nicht zahlte, wurde die Genehmigung versagt. Der Beklagte hatte dem Artillerieverein für Rheinland und Westphalen die Halle für die Zeit vom 19. bis 30. Juli zur Ausstellung und zwei Tage zur Ausräumung unentgeltlich überlassen. Der Artillerieverein hat die Halle benutzt, der Abbruch der Halle hat erst am 2. Aug. stattgefunden, an der früheren Entfernung ist der Kläger polizeilich gehindert. Der Beklagte hat in seiner Gartenwirthschaft ein gutes Geschäft gemacht, das er nicht hätte machen können, wenn nicht die Halle von dem Artillerieverein benutzt worden wäre. Beklagter ist deshalb verurtheilt, dem Kläger 1800 Mark für die Benutzung der Halle während der Zeit vom 20. Juli bis 1. Aug. 1893 zu zahlen; Revision des Beklagten zurückgewiesen. Das Berufungsgericht hat angenommen, daß der Beklagte selbst es verschuldet habe, daß er die Halle nicht während der ganzen Pachtzeit benutzen konnte, weil er der Stadt nicht die geforderte Bodenmiethe bewilligt hat, während nach dem Vertrage die Genehmigung zu erwirken seine Sache war. VI, 281/95 vom 16. Jan. 96.

390. Kläger kann als Ersatz des durch Nichtgewähr der vermietheten Wohnung entstandenen Schadens nicht den Miethszins

Digitized by Google

berechnen, den er für eine andere Wohnung gezahlt hat, weil er diesen Aufwand auch hätte machen müssen, wenn ihm die Miethwohnung gewährt wäre. Dagegen ist kein Grund ersichtlich, weshalb ihm die außerordentlichen Auslagen abgesprochen sind, welche er für einen Aufenthalt im Hotel während 10—12 Tagen und für den Transport seiner Möbel und Lagergeld gehabt hat. Einen Gewinnverlust dafür, daß er während eines Jahres nicht hat eine Familienpension einrichten können, wird er nur fordern können, wenn er nachweist, daß er nicht eine andere Wohnung miethen konnte. Daß bei ihm auch keine Anfragen um Aufnahme in solche Pension eingegangen sind, ist nicht entscheidend, weil solche Anfragen nur deshalb unterblieben sein konnten, weil Kläger das Pensionat mangels einer entsprechenden Wohnung nicht einrichten konnte. III, 373/95 vom 24./31. Jan. 96. Miethe und Pacht.

391. Der Verpächter konnte, wenn der Pächter länger als vier Wochen nach dem Fälligkeitstermine mit der Zahlung des Pachtgeldes im Rückstande blieb, die Zahlung fordern und gleichzeitig den Vertrag ohne weitere Kündigung aufheben. Das gibt aber dem Verpächter nicht das Recht, das Pachtgeld für das Jahr 1889 einzuziehen und die Pachtnutzung für dies Jahr dem Pächter vorzuenthalten. Der Verpächter ist deshalb mit Recht verurtheilt, dem Pächter den Werth der aus der Weide für das Jahr 1889 von dem Verpächter gezogenen Grasnutzung zu erstatten. Allein, weil der Pächter in diesem Jahre die Weide nicht bestimmungsgemäß genutzt und dieselbe nicht durch das aufgetriebene Vieh gedüngt hat, kann Verpächter Ersatz der dadurch herbeigeführten Deterioration der Weide fordern. III, 314/95 vom 31. Jan./7. Febr. 96.

392. Die Pachtzeit lief am 15. Juni 1891 ab, der Verpächter hat das Pachtgut erst am 14. Aug. 1891 zurückgenommen. Daraus sind dem Pächter Ansprüche gegen den Verpächter erwachsen, zu deren Zahlung dieser verurtheilt ist. Denn der Pächter war redlicher Besitzer, da er das Pachtgut sofort, nachdem die Rückgabe verlangt wurde, zurückgegeben hat. — §. 32 A. L. R. I, 21. — Unerheblich, daß der Verpächter die Rückgabe nicht früher gefordert hat, weil er gehofft hatte, Pächter werde das Gut zu demselben Pachtpreise behalten, was nicht der Fall gewesen, und zu dem Behuf mit dem Pächter Verhandlungen über die Fort-

Digitized by Google

Miethe und Pacht.

setzung des Pachtverhältnisses geführt hat. VI, 340/95 vom 27. Febr. 96.

393. Namentlich durfte der Pächter, welcher in der Zeit vom 15. Juni bis 14. Aug. die ihm gehörigen Pferde im Interesse des Verpächters hat arbeiten lassen, den von ihm verfütterten Hafer ansetzen und einen Preis für Abnutzung der Pferde, dessen Höhe von dem Richter mit Rücksicht darauf, daß die Pferde freie Stallung, Wartung und freies Grünfutter gehabt, entsprechend niedrig geschätzt ist. Ebenso durfte Pächter Ersatz für von ihm angeschafften Kalk und Ziegeln fordern, die er theils zu Reparaturen verwendet hat, zu denen er nicht mehr verpflichtet war, theils auf dem Gut zurückgelassen hat, wo sie im Interesse des Verpächters von dem späteren Pächter verwendet sind. Ebenso für in der Zeit angeschaffte und verwendete Kohlen, Cement und Eisen, für gezahlte Löhne und Alters- und Invaliditätsmarken. VI, 340/95 vom 27. Febr. 96.

394. Ein Pachtgeld konnte der Verpächter von dem Pächter für die zwei Monate nicht fordern, da der Pächter die Rückgabe des Guts nicht schuldhaft verzögert und alle in den zwei Monaten abgeernteten Früchte auf dem Gute gelassen hat. VI, 340/95 vom 27. Febr. 96.

395. Dem Verpächter stehen auch keine Ansprüche dafür zu, daß der Pächter in der Pachtzeit keine Reparaturen ausgeführt hat. Denn nach dem Pachtvertrage lag dem Verpächter die Verpflichtung ob, durch einen Königlichen Baubeamten jährlich die Gebäude auf Lehndorff besichtigen die vorzunehmenden Bauten verzeichnen und veranschlagen zu lassen, und dann dem Kläger bis 1. Nov. jeden Jahres eine Nachweisung über die vom Pächter im Laufe des Sommers zu bewirkenden Reparaturen zuzustellen. Der Verpächter hat aber dem Pächter, obwohl ihn dieser dazu aufgefordert, solche Nachweisung nicht zustellen lassen. Dem Pächter kann aber nicht angesonnen werden, dem Verpächter nachträglich die Kosten der nothwendig gewordenen Bauten zu ersetzen, da er sie im Laufe der Pachtzeit mit seinen Gespannen und mit seinen Leuten hätte ausführen können. Revision zurückgewiesen. VI, 340/95 vom 27. Febr. 96.

396. Die Pachtbedingungen der Stadt Greifswald unterscheiden zwischen den den Pachtstücken obliegenden Abgaben und

Digitized by Google

Lasten und zwischen den persönlichen Abgaben des Pächters. Das Berufungsgericht findet das unterscheidende Merkmal in der gesetzlichen Bestimmung, welche die Abgabe dem Pächter oder dem Verpächter auflegt, und rechnet die Beiträge, welche Pächter an die Pommersche land- und forstwirthschaftliche Berufsgenossenschaft gemäß §. 13 des Reichsgesetzes vom 5. Mai 1886 und zur Invaliditäts- und Altersversicherung gemäß §. 19 des Reichsgesetzes vom 22. Juni 1889 gezahlt hat, weil von den Unternehmern und Arbeitgebern zu zahlen, zu den dem Pächter obliegenden Abgaben. Revision zurückgewiesen. III, 386/95 vom 28. Febr. 96. Miethe und Pacht.

397. Der Beklagte hat von dem Kläger das Stadttheater zu Hannover für die Zeit vom 1. Sept. 1892 bis 31. Aug. 1895 in Afterpacht genommen. Kläger hat in der Zeit vom 20. Juni bis 26. Aug. 1893 den von der Polizeibehörde angeordneten Umbau der Saaldecke ausführen lassen. Wenn Beklagter schwört, daß er bei Eingehung des Miethsvertrags nicht gewußt habe, daß die Decke zufolge polizeilicher Verfügung bis 1. Okt. 1893 umgebaut werden müsse, ist er zur Innehaltung von 2200 Mark Pachtgeld für die Zeit, während welcher ihm die Nutzung entzogen war, für befugt erklärt. Revision zurückgewiesen. Auch soweit die Reparatur in die Spielpause (16. Mai bis 1. Aug.) fiel, ist Beklagter berechtigt, den Miethszins zu kürzen. Denn daß er während dieser Zeit das Theater nicht hätte benutzen *dürfen*, ist nicht behauptet. Unerheblich, wenn Beklagter die Feuergefährlichkeit der Decke gekannt hätte. Denn auch bei solcher Ansicht konnte er glauben, die Reparatur werde während seiner Vertragszeit nicht gefordert werden. Hat doch Kläger selbst die Hinausschiebung der Reparatur bis zum Ablauf der Pachtzeit bei der Polizei beantragt. III, 353/95 vom 17. März 96.

398. Dagegen konnte der Beklagte eine Entschädigung dafür nicht fordern, daß er in Folge des Umbaues nicht sofort nach Ablauf der Spielpause habe spielen lassen können. Denn das hat er dadurch verschuldet, daß er den ihm zugestellten Beschluß des Bezirksausschusses, durch welchen die Hinausschiebung des Umbaues abgelehnt war, nicht an den Kläger oder die Eigenthümerin des Theaters abgegeben hat. Wäre das geschehen, so hätte die Decke in der Spielpause umgebaut werden können. III, 353/95 vom 17. März 96.

Digitized by Google

Miethe und Pacht.

399. Beklagter kann aber Ersatz für Aufwendungen zur Reparatur an in Folge des Umbaues beschädigten Seidenplüschstühlen fordern. Denn der Schutz der zum Inventar des Theaters gehörenden Stühle während des Umbaues, welcher dem Beklagten die Nutzung des Theaters entzog, lag dem Kläger, nicht dem Beklagten ob. III, 353/95 vom 17. März 96.

400. Im Fall Bd. XVII, 729 hat das Reichsgericht das der Klage des Vermiethers entsprechende Berufungsurtheil aufgehoben, zurückverwiesen. Der Schankbetrieb bildete den Endzweck des abgeschlossenen Miethsvertrags im Sinne beider Parteien. Die Konzessionsfähigkeit des Lokals, also eine der Berliner Polizeiverordnung vom 19. Sept. 1891 entsprechende Eigenschaft desselben, gehört somit zur Vorleistung des Vermiethers. — §. 272 A. L. R. I, 21. — Der Stadtausschuß hat die Konzession verweigert, weil die Thüren nicht sämmtlich nach außen schlagen. Nach Annahme des Berufungsgerichts ist das versehentlich geschehen, weil die Polizeiverordnung nur fordert, daß die Eingangsthür, nicht auch daß die Thüren im Innern nach außen schlagen. Eine unbedingte Verpflichtung des mit einem Antrag Abgewiesenen, ein Rechtsmittel einzulegen, besteht nicht; und ein Abwarten des Erfolges würde den Beginn des Gewerbebetriebs um einen nicht unerheblichen Zeitraum hinausgeschoben haben. Hier lag in dem Unterlassen weder Arglist noch Versehen. Der Rücktritt der Beklagten würde also wegen Hindernisses des Gebrauchs nach §. 383 A. L. R. I, 21 berechtigt gewesen sein, wenn sie nicht unterlassen hat, dem Kläger von den erhobenen Beanstandungen Mittheilung zu machen, obwohl sie so frühzeitig Kenntniß erlangt hatte, daß Kläger in der Lage gewesen wäre, sie noch rechtzeitig zu heben. VI, 399/95 vom 30. März 96.

401. Der Verpächter war nach dem Pachtvertrage verpflichtet, die Drainröhren unentgeltlich zu liefern für den Fall, daß neue Drainagen erforderlich sein sollten. Er ist zum Schadensersatz verurtheilt, weil er dieser Verpflichtung nicht nachgekommen ist; Revision zurückgewiesen. Im Vorprozeß war festgestellt, daß sich die Verpflichtung des Pächters, die vorhandenen Drainagen zu unterhalten, auf die vor dem J. 1885 hergestellten, soweit solche nicht reparaturfähig seien, nicht beziehe. Als Pächter nach dieser Entscheidung den Beklagten aufforderte, die zur Neudrainirung

Digitized by Google

der Aecker erforderlichen Röhren zu liefern, wäre es Sache des Beklagten gewesen, selbst zu ermitteln, ob die Drainröhren erforderlich seien, falls er dies bezweifelte. Wenn er der Einsicht der früheren Drainkarte bedurft hätte, so hätte er die in seinem Besitze befindliche Karte benutzen können. Beklagter hätte auf das an ihn gerichtete Verlangen des Klägers sich mit diesem zu benehmen gehabt und seine Bereitwilligkeit zur Lieferung der Röhren zu erkennen geben sollen. Statt dessen hat er die Kopie der Drainkarte vom Kläger gefordert und sich trotz Klagandrohung und des Erinnerungsschreibens zum Einvernehmen mit dem Pächter über die Ausführung der Drainage nicht bewogen gefunden. Wäre der Beklagte bereit gewesen, auf die Drainage einzugehen, so hätte der Drainirungsplan zeitig genug angefertigt werden können. Ein Verhalten des Pächters, welches den Verzug des Verpächters rechtfertigt, liegt nicht vor. VI, 423/95 vom 18. April 96.

402. Berlin. Vgl. Bd. XIX, 481. Kläger hatte wegen einer vollstreckbaren Forderung gegen den Hauseigenthümer W. am 30. Juni 1893 die am 1. Jan. 1894 fällig werdenden Miethsforderungen des W. an drei Miether pfänden und sich zur Einziehung überweisen lassen. Am 3. Juli 1893 verkaufte W. das Haus mit den Nutzungen vom 1. Juli ab an M. Durch diesen Verkauf wurde an den Rechten und Pflichten des verklagten Miethers, welchem die gemietheten Räume seiner Zeit von W. übergeben waren, nichts geändert. M. erwarb das Grundstück mit der sich aus den Miethsverhältnissen ergebenden Beschränkung. — §. 358 A. L. R. I, 21. — Durch die Veräußerung wurden die Rechte des Klägers aus dem Pfändungsbeschlusse vom 30. Juni nicht aufgehoben. VI, 5/96 vom 4. Mai.

403. Der Kläger hat das dem Beklagten verkaufte Grundstück nach dessen Subhastation erstanden und nun dem im Besitz gebliebenen Beklagten mit der Maßgabe verpachtet, daß bei pünktlicher Zahlung des Pachtzinses eine anderweite Forderung des Klägers von 550 Mark bei Beendigung der Pachtzeit (15. Aug. 1897) erloschen sein sollte. Wenn der Pachtzins nicht pünktlich gezahlt werde, sollte Kläger berechtigt sein, das Pachtverhältniß aufzulösen. Beklagter hat am 15. Aug. 1893 einen Pachtzins nicht gezahlt. Kläger hat das Grundstück anderweit verpachtet. Auf die Klage ist Beklagter verurtheilt, die Zinsen der 550 Mark

Digitized by Google

Miethe und Pacht.

zu zahlen, und seine den Fortbestand des Pachtverhältnisses und die Nichtberechtigung des Widerbeklagten zu der Forderung von 550 Mark sammt Zinsen geltend machende Widerklage abgewiesen. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Denn es bleibt zu erörtern, ob ein Verzug des Beklagten in Zahlung des Pachtzinses nicht dadurch ausgeschlossen ist, daß Kläger in die Rechte des Beklagten eingegriffen hat, so daß dieser berechtigt war, den Pachtzins zurückzuhalten. Kläger hat im Frühjahr 1893 5—6 Morgen von den verpachteten 56 Morgen für sich bestellt, ohne daß festgestellt ist, Beklagter habe dazu seine Einwilligung gegeben; Beklagter hatte 18—20 Morgen mit Bewilligung des Klägers in Afterpacht gegeben, Kläger hat aber, ohne daß die Zustimmung des Beklagten dazu feststeht, den Afterpächter angewiesen, seine Pacht direkt an Kläger zu zahlen. Nach dem Pachtvertrage stand dem Beklagten das Recht zu, auf dem verpachteten Grundstück Steine für sich zu sammeln. Kläger hat die auf dem verpachteten Grundstück gesammelten Steine vor Abschluß des Pachtvertrags einem Dritten verkauft und dieser hat sie während der Pachtzeit des Beklagten für sich verarbeitet. Es kommt in Frage, ob das nicht Steine waren, welche dem Beklagten gehörten, weil er sie gesammelt hatte, als das Grundstück noch ihm gehörte, und ob nicht Beklagter auch glauben durfte, daß er nach dem Pachtvertrage auf diese Steine einen begründeten Anspruch habe. Kläger hatte vor Fälligkeit des Pachtzinses dem von ihm in hohem Grade abhängigen Beklagten verboten, die Früchte einzuheimsen. Daß Beklagter keinenfalls den vollen Pachtzins am 15. Aug. 1893 zu zahlen hatte, nimmt der Berufungsrichter selbst an. Es fehlt bis jetzt an jeder thatsächlichen Grundlage dafür, daß Beklagter in der Lage und verpflichtet war, die ihm gebührenden Abzüge dem Kläger gegenüber mit Sicherheit zu berechnen und zu machen. VI, 8/96 vom 7. Mai.

Dienstmiethe und ähnliche Vertragsverhältnisse.

404. Die Klägerin, eine Aktiengesellschaft, hatte den Beklagten als Meister des neuen Drahtzuges engagirt. Beklagter hatte sich auf zehn Jahre gebunden, der Klägerin sollte eine dreimonatliche Kündigung zustehen. Für den Fall der Nichtbefolgung dieses Vertrages hatte sich jeder Theil zur Zahlung einer Strafe von 5000 Mark verpflichtet. Der Beklagte hat den Dienst noch in demselben Jahre nach einmonatlicher Kündigung verlassen und

Digitized by Google

Dienstmiethe und ähnliche Vertragsverhältnisse.

ist in den Dienst eines Konkurrenten getreten. Er wurde zur Zahlung der Konventionalstrafe verurtheilt; Revision zurückgewiesen. Nach G. O. §§. 124[b] und 133[e] kann zwar auf Grund des Gesetzes vom vertragsbrüchigen Werkmeister nur eine Entschädigung in Höhe eines Wochenlohnes begehrt werden. Das schließt aber die Gültigkeit der Feststellung einer hohen Konventionalstrafe für den gleichen Fall nicht aus. II, 346/95 vom 25. Febr. 96.

405. Der Betriebschef hat öfter bei Rügen wegen mangelhafter Arbeit ganz allgemein gesagt: „Man sollte Euch Alle zum Teufel jagen!" Der Beklagte hatte keine Veranlassung, diese Aeußerung ganz besonders auf sich zu beziehen. Mit Rücksicht auf den Stand und Bildungsgrad des Beklagten und seinem Verhältniß zu seinem Vorgesetzten ist darin keine Ehrverletzung gefunden, welche den Beklagten berechtigte, gemäß §. 133[d] der G. O. das Dienstverhältniß aufzulösen. Auch ist der Beklagte aus einem ganz anderen Grunde gegangen. Revision zurückgewiesen. II, 346/95 vom 25. Febr. 96.

406. Die beklagte Eisenbahndirektion ist verurtheilt, dem Vorstande der Pensionskasse für Beamte deutscher Privateisenbahnen in Berlin gegenüber zu erklären, daß der klagende Betriebsverwalter ohne eigenes Verschulden aus seinem Dienste bei der Beklagten entlassen ist. Revision zurückgewiesen; denn Kläger war als Beamter der Beklagten vertragsmäßig verpflichtet, der Pensionskasse beizutreten. Beklagte war deshalb auch dem Kläger verpflichtet, die Erklärungen der Wahrheit gemäß abzugeben, welche zur Erlangung einer Pension für Kläger erforderlich waren. Beklagte hatte aber der Pensionskasse gegenüber erklärt, daß Kläger in Folge seines Verschuldens aus dem Dienste entlassen sei: in Folge dessen hat Kläger dem Statut entsprechend eine Pension nicht erhalten. Beklagte wurde also, da sie, obschon beweispflichtig — vgl. Bolze, Praxis, Bd. XVII, 754 —, den Beweis ihrer Behauptung nicht erbracht hatte, verurtheilt, jene Erklärung abzugeben. III, 393/95 vom 13. März 96.

407. Der Graf Sch. hatte den Kläger als Forstmeister lebenslänglich angestellt. „Im Falle einer nicht durch Dienstunfähigkeit bedingten, sondern anderweit erfolgenden Auflösung des Dienstverhältnisses waren dem Kläger drei Viertel seines Ge-

Digitized by Google

Dienstmiethe und ähnliche Vertragsverhältnisse.

halts zugesichert. Die Graf Sch.'schen Erben haben den Kläger entlassen, weil nach dem Gutachten eines hervorragenden Sachverständigen für die Forstverwaltung der Beklagten ein Forstmeister nicht nothwendig, es für den rationellen Betrieb vielmehr zweckmäßig sei, daß unter Vereinfachung des Verwaltungsapparats ein direkter Verkehr der vier Oberförster mit dem Generalbevollmächtigten hergestellt werde. Die Beklagten sind verurtheilt, dem Kläger das ihm entzogene vierte Viertel des Gehalts und Entschädigung für Wohnung und Brennholz, sowie bei Dienstunfähigkeit die entsprechende Pension zu gewähren. Denn mit Rücksicht auf die zugesicherte Lebenslänglichkeit der Stellung stehen den Beklagten die vorbehaltenen Rechte nur in ganz außergewöhnlichen Fällen zu, in denen eine weitere Vertragserfüllung dem einen oder andern Kontrahenten füglich nicht mehr zugemuthet werden könnte, z. B. wenn eine die Kassation der klägerischen Stelle bedingende Umgestaltung der Verwaltung sich als ein im Interesse der Sache nothwendiges Erforderniß herausgestellt hatte. Ein solcher Fall lag nicht vor. Revision zurückgewiesen. VI, 407/95 vom 1. April 96.

408. Der Kläger stand in einer Färberei als erster Färber im Dienst; er hatte als solcher einen zweiten Färber zu bestellen und zu entlassen. Mit dem als zweiten Färber angestellten Beklagten hat er einen Vertrag geschlossen, in dem er sich verpflichtete, ihm Alles zu zeigen und nach besten Kräften zu unterrichten. Dagegen versprach Beklagter bei einer Konventionalstrafe von 5000 Mark, mit dem Austritt des Klägers seine Stellung sofort, resp. in 14 Tagen aufzugeben und nicht vor Ablauf von 14 Tagen in dieser Färberei wieder in Thätigkeit zu treten, wenn Kläger dazu nicht die Erlaubniß ertheile. Der Zweck des Abkommens ging dahin, durch einen auf den Arbeitgeber auszuübenden Druck dem Kläger seine Stellung zu sichern und denselben dadurch im Endergebniß günstiger zu stellen, als dies nach seinem Arbeitsvertrage der Fall war. Der Vertrag fällt unter G. O. §. 152 und verstößt gegen die guten Sitten. Nachdem Kläger entlassen war und Beklagter im Dienst blieb, wurde die Klage auf die Konventionalstrafe abgewiesen. IV, 394/95 vom 4. Mai 96.

409. Der Gutseigenthümer, welcher nicht auf dem Gute

Digitized by Google

wohnte und nicht Landwirth war, hatte das Gut einem Wirthschaftsinspektor zur Bewirthschaftung übertragen. Derselbe ist weder Hausoffiziant, noch nach der Gesindeordnung zu behandeln; für die vorzeitige Entlassung kommen allein §§. 408/9 A. L. R. I, 5 zur Anwendung. Die einseitige Entlassung ist auf Gefahr des Dienstherrn erfolgt. Er muß, weil sie unbegründet war, den Kläger entschädigen, auch wenn ihn kein Verschulden trifft. VI, 432/95 vom 4. Mai 96. Dienstmiethe und ähnliche Vertragsverhältnisse.

410. Ohne Gesetzesverletzung hat der Berufungsrichter angenommen, daß die Entlassung ohne vorgängige Kündigung unberechtigt war. Allerdings liegen einzelne Verfehlungen des Klägers vor. Er hat im Herbst 300—400 Centner Hafer naß eingefahren und die Schober schlecht bedecken lassen, sodaß der Hafer dumpfig wurde. Auch ist ein Roggenfeld mangelhaft für die Saat vorbereitet, der Roggen ist aber besser ausgefallen, als auf dem benachbarten Felde des vernommenen Sachverständigen. Auch hat Kläger im Winter Dünger auf das Feld gefahren, ohne ihn zu bedecken, sodaß er naß geworden ist. Indessen war Kläger früher immer in Posen und Polen beschäftigt, die zum Theil andere Wirthschaftsverhältnisse haben als Schlesien, wo das Gut des Beklagten liegt. Auf einzelne Mängel in der Wirthschaftsführung mußte der Beklagte danach in den ersten Jahren gefaßt sein, zumal Kläger das Gut in sehr verwahrlostem Zustande übernahm. Daß der Kläger nicht dasjenige Maß von Erfahrung besessen und in seiner Wirthschaftsführung angewendet habe, das bei Uebertragung der Verwaltung auf ihn vorausgesetzt wurde, ist nicht als erwiesen anzusehen. Zwar war der Kläger öfter angetrunken, aber nicht im Dienst; und die Wirthschaft hat nicht darunter gelitten. Es ist vorgekommen, daß Kläger an L. mehr hat zahlen lassen, als dieser zu fordern hatte; daß er von einem Andern einen schon bezahlten Betrag hat einfordern lassen, daß wegen irriger Ansprüche Prozesse gegen den Milchpächter geführt; daß leere Säcke nach Oesterreich statt nach Berlin gesendet wurden. Aber solche Mißverständnisse und Nachlässigkeiten sind bei jeder größeren Wirthschaft unvermeidlich. Auch sind diese Angelegenheiten ohne Nachtheil für die Wirthschaft geregelt. Und die Schuld trifft den Rechnungsführer. Dem Kläger war untersagt, ohne Genehmigung des Beklagten Getreide oder Vieh zu kaufen oder zu

Digitized by Google

Dienstmiethe und ähnliche Vertragsverhältnisse.

verkaufen. Er hat, ohne die Genehmigung einzuholen, eine Kuh und drei Ochsen verkauft und zwei Ochsen angeschafft. Aber der Kläger durfte erwarten, daß Beklagter diese Geschäfte billigen werde, was freilich nicht geschehen ist. Der Beklagte hatte dem Kläger geschrieben: „Mit Ihrer Energie scheint es nicht weit her zu sein.... Ich fange an, an Ihrem Verstande zu zweifeln." Darauf antwortete Kläger: „Was meine Energie und meinen Verstand anbetrifft, so tausche ich mit Ihnen nicht, und bedarf Ihres Antriebs nicht." Diese Zurückweisung der kränkenden Aeußerung des Beklagten kann nicht als Entlassungsgrund gelten. — Vgl. Bd. XVI, 378. — Revision zurückgewiesen. VI, 432/95 vom 4. Mai 96.

Konkurrenzenthaltung.

411. Die Klägerin, Handelsgärtnerin zu Alexandrien, engagirte den damals in Deutschland wohnenden Beklagten als Gehülfen für ihr Blumengeschäft, vorläufig auf ein Jahr, unter der Verpflichtung, die Kosten der Hinreise zu tragen; ebenso die der Rückreise, wenn Beklagter nach Ablauf des ersten Jahres das Engagement auflösen wollte. Der Beklagte verpflichtete sich, weder während der Dauer des Engagements noch nachher bei einem anderen Gärtner oder Geschäfte in Egypten zu arbeiten, noch sich für eigene oder fremde Rechnung in Egypten zu etabliren. Vor Ablauf des Jahres hat Klägerin gekündigt und dem Beklagten bei seiner Entlassung Zahlung der Kosten der Rückreise verweigert. Beklagter betreibt seit einigen Monaten nach seinem Austritt in Gemeinschaft mit einem Andern ein Blumengeschäft in Alexandrien. Die auf 4000 Mark Schadensersatz und Einstellung des Geschäftsbetriebs erhobene Klage ist abgewiesen, weil Beklagter, wenn er die Reisekosten nicht erhielt, in Egypten bleiben konnte oder mußte, und nun für seinen Unterhalt zu sorgen hatte. I, 312/95 vom 1. April 96.

412. Der Eintritt des Gehülfen in ein Konkurrenzgeschäft nach dem Austritt aus dem Geschäft des Klägers war unter Strafe gestellt, mag der Austritt geschehen auf Grund gegenseitigen Uebereinkommens oder aus irgend welchen gesetzlichen oder anderen Gründen. Ohne Rechtsirrthum hat hier der Berufungsrichter ausgelegt, daß die Konventionalstrafe und der Austritt des Beklagten aus dem Konkurrenzgeschäft auch für den Fall des Austritts des Beklagten aus dem klägerischen Geschäft in Folge

Digitized by Google

einer Kündigung des Prinzipals gefordert werden durfte, die hier nach 2½ jährigem Bestehen des Vertragsverhältnisses erfolgt war. III, 29/96 vom 8. Mai. Konkurrenzenthaltung.

413. Der Beklagte hatte bei Auflösung der o. H. G., in welcher er mit dem Kläger stand, diesem das Geschäft mit Aktiven und Passiven, wozu auch ein Reichspatent gehörte, überlassen, und dabei die Verpflichtung übernommen, drei Jahre lang keine Schraubenflaschenzüge gewerbsmäßig herzustellen oder sich bei deren Herstellung und deren Vertriebe in irgend einer Weise zu betheiligen, und zwar bei einer Konventionalstrafe von 50000 Mark für jeden Fall der Verletzung. Dennoch soll Beklagter den Gebrüdern B. die gewerbliche Benutzung der von ihm zum Patent- und Musterschutz angemeldeten Bremsvorrichtung gestattet haben, obwohl die Fabrikation der Bremsvorrichtung dazu dienen sollte, an Schraubenflaschenzügen angebracht und mit diesen in den Handel gebracht zu werden. Das Berufungsgericht hat die deshalb auf die Strafe erhobene Klage abgewiesen, weil der Beklagte damit den Gebrüdern B. nur erklärt habe, er wolle nicht wegen Patentverletzung vorgehen, nicht aber, daß er denselben die förmliche Licenz ertheilen wolle. Ein solches passives Verhalten des Beklagten mache ihn noch nicht straffällig, sofern ihm nicht wegen dieses Verzichts auf sein Entschädigungsrecht ein Aequivalent gewährt oder versprochen sei. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Auch wenn dem Beklagten ein Aequivalent nicht gewährt worden wäre, würde jene Gestattung, zumal wenn sie auf die Dauer erklärt wäre, nicht ein bloß passives Verhalten bedeuten. Uebrigens waren auch Anzeigen dafür vorhanden, daß sie nicht ohne Vortheile für den Beklagten ertheilt war. I, 448/96 vom 20. Mai.

414. Ohne Rechtsirrthum hat das Berufungsgericht die Bestimmung des Vertrags, Beklagter dürfe nach seinem Austritt aus dem klägerischen Geschäft innerhalb Deutschlands in kein Konkurrenzgeschäft eintreten, dahin verstanden, daß Beklagter auch nicht *als Beamter in ein deutsches* Konkurrenzgeschäft innerhalb dreier Jahre eintreten, auch nicht, wenn er für dasselbe im Auslande thätig wird. Die Verurtheilung des Beklagten, aus dem Chemnitzer Geschäft auszutreten, ist aufrecht erhalten, obschon Beklagter im Laufe des Prozesses seinen Wohnsitz nach Böhmen

Digitized by Google

Konkurrenzenthaltung.

verlegt hat, um für das Chemnitzer Geschäft nach Oesterreich zu arbeiten. VI, 28/96 vom 21. Mai.

Werkverdingung.

415. Der klagende Maurer- und Zimmermeister ist nach Beginn der wider eine Polizeivorschrift verstoßenden Treppenanlage hinzugekommen, hat dieselbe gerügt und das Niederreißen der bereits 75—80 Centimeter in die Höhe geführten Mauer angeordnet. Obwohl er den beklagten Bauherrn auch auf die polizeiwidrige Beschaffenheit der Anlage aufmerksam gemacht hat, hat dieser verboten, niederzureißen, und das Weiterbauen mit dem Bemerken angeordnet, es werde wohl nicht nachgemessen werden. Später ist die Umänderung polizeilich angeordnet. Deshalb verweigert Beklagter Zahlung der vertragsmäßigen Restforderung und beansprucht Ersatz der ihm durch die Umänderung erwachsenen Kosten und Schäden. Der Beklagte ist verurtheilt; seine Revision ist abgewiesen. Allerdings war Kläger nach §. 922 A. L. R. I, 11 nicht verpflichtet, die einem Polizeigesetz widersprechende Anordnung zu befolgen. Er verletzte aber keine Vertragspflicht, wenn er die Anordnung befolgte. VI, 289/95 vom 20. Jan. 96.

416. Der Kläger hatte die Anlieferung und betriebsfähige Aufstellung sämmtlicher Maschinen und Geräthschaften für eine auf dem Gute des Beklagten zu erbauende Stärkefabrik übernommen unter dem Versprechen zweijähriger Garantie und der unentgeltlichen Abänderung der sich in dieser Zeit herausstellenden Mängel. Die Einrichtung wurde gegen Ende 1889 hergestellt und vom Beklagten in Besitz genommen. Vom Januar bis Mai und vom Oktober bis Anfang December 1890 war die Fabrik im Betrieb; später ist sie zur Kartoffelwäsche benutzt; 1893 sind einige Wispel Kartoffeln verarbeitet. Die Klage geht auf einen Restbetrag von 6613 Mark 15 Pf. Der Beklagte hat Widerklage erhoben auf sofortige und unentgeltliche Beseitigung der von ihm gerügten Mängel und auf Ersatz des ihm durch die Untauglichkeit erwachsenen Schadens vorbehaltlich der Festsetzung im besonderen Verfahren. Die Widerklage ist abgewiesen, der Beklagte ist zur Zahlung von 5649 Mark 82 Pf. verurtheilt; Revision zurückgewiesen. Nachdem der Beklagte das Werk angenommen hat, kann er nicht mehr die Zahlung des ganzen Preises aus dem Gesichtspunkt des nicht erfüllten Vertrages weigern. Wegen der nicht gebilligten Mängel kann er Preisminderung oder Zurück-

Digitized by Google

behaltung eines dem Mangel entsprechenden Theiles des Preises fordern. Der Beklagte hat die Preise für einzelne Maschinen beanstandet. Der Berufungsrichter hat, soweit er die Beanstandungen für begründet erachtet hat, die für die betreffenden Theile angesetzten Preise gestrichen. Daß darüber hinaus das ganze Werk wegen jener Mängel einen geringeren Werth habe, hat der Beklagte in den Vorinstanzen nicht geltend gemacht. Der Abstrich des Preises in Folge des Preisminderungsanspruchs schließt aber den Anspruch auf unentgeltliche Reparatur aus. Die zweijährige Garantiefrist hat sodann das Berufungsgericht ohne Rechtsirrthum als eine Beschränkung der Garantie auf den Zeitraum von zwei Jahren aufgefaßt. Die Widerklage war als Feststellungsklage nicht zuzusprechen, da der Beklagte eine Leistungsklage hätte erheben können. VI, 320/95 vom 20. Febr. 96. Werkverdingung.

417. Vgl. 248. Dem Kläger war die Entwässerung von im Bruch gelegenen Grundstücken für 3000 Mark übertragen, darauf 1270 Mark bezahlt. Weil durch die hergestellte Arbeit der Wasserspiegel des durch den Bruch gehenden Grabens und somit des Bruches selbst nicht, wie in dem mündlichen Vertrage zugesagt war, um einen Meter gesenkt ist, wurde die Klage abgewiesen und Widerbeklagter verurtheilt, die erhaltenen 1270 Mark zurückzuzahlen; Revision zurückgewiesen. Denn der Anspruch des Klägers auf den vereinbarten Preis wäre nach §§. 165 ff., 270 ff. A. L. R. I, 5 nur dann begründet gewesen, wenn Kläger den Vertrag seinem ganzen Inhalt nach, also bis zu jenem Erfolge ausgeführt hätte. Da dies nicht geschehen, sind die Beklagten mit Recht zurückgetreten. — §§. 953, 947 A. L. R. I, 11. — Hätten die Beklagten, wie Kläger behauptet, im März 1893 die Entwässerungsanlage besichtigt und genehmigt, so ist doch nicht erwiesen, daß die Beklagten damals wußten, daß die Anlage den Wasserspiegel nicht einen Meter tief senke. Außerdem haben die Beklagten schon im Frühjahr 1893 den Mangel gerügt und Kläger hat sich zur Nachbesserung verpflichtet, diese aber nicht erreicht. Gegen die Entscheidung über die Widerklage kann sich Kläger nicht auf die §§. 166 und 167 A. L. R. I, 5 berufen, da er in der Vorinstanz nicht geltend gemacht hat, daß die von ihm ausgeführte Anlage als eine theilweise Erfüllung des mündlichen Vertrages anzusehen sei, und einen auf die §§. 166, 167 gestützten

Digitized by Google

Werkverdingung.

Anspruch in den Vorinstanzen nicht erhoben hat. VI, 364/95 vom 2. März 96.

418. Kläger hat für den Beklagten behufs Anlegung des Dianasees und des Königssees Erdarbeiten ausgeführt, für welche Einheitspreise nach Kubikmeter des gewachsenen Bodens zu Grunde gelegt und die Zahl der Kubikmeter nach einem Nivellement berechnet waren. Der Kläger hat aber eine Nachforderung erhoben, weil der Boden nachgequollen war und er in Folge dessen sehr viel mehr Erde habe ausschachten und fortschaffen müssen. Das Reichsgericht hat das abweisende Berufungsurtheil aufgehoben, zurückverwiesen. Denn aus dem Urtheil ist nicht zu ersehen, ob das Berufungsgericht den Vertrag dahin ausgelegt hat, daß die Kubikmeterzahl, die im voraus nach der Differenz zwischen der ursprünglichen Terrainhöhe und der mit den Arbeiten zu erreichenden Sohle berechnet war, nach der Absicht der Kontrahenten für die Höhe der Vergütung des Klägers auch dann maßgebend bleiben sollte, wenn der Kläger nicht bloß die zwischen der Oberfläche und der vorgeschriebenen Sohle befindliche, sondern daneben auch solche Erdmassen fortbewegen müsse, die sich zur Zeit des Vertragsschlusses unterhalb der Sohle befunden hatten und während des Ausschachtens durch Naturgewalt über die zu erreichende Sohle emporgehoben waren. Insonderheit war zu prüfen, ob nicht die unter Eid gestellte Behauptung über eine angebliche spätere Verabredung für die Auslegung bedeutungsvoll war. Nach jener hatte Kläger dem Beklagten beim Eintritt des Nachquellens erklärt, er könne die dadurch entstehende Mehrarbeit nicht umsonst machen; darauf habe ihm der Beklagte erwidert, er verlange auch nicht, daß der Kläger das umsonst mache, Beklagter solle nur weiter arbeiten, bis die vorgeschriebene Tiefe erreicht sei. Ist die Behauptung richtig, so waren Parteien darüber einig, daß Kläger die in Rede stehenden Arbeiten nicht umsonst auszuführen habe. Die Höhe der Vergütung war dann, beim Mangel einer Preisberedung, durch Gutachten von Sachverständigen zu bestimmen. VI, 360/95 vom 5. März 96.

419. Die Anwendung des §. 165 A. L. R. I, 5 setzt allerdings voraus, daß der Leistung die mündliche Abrede der Vergütung vorhergehe. Der Grund des Erlasses der Schriftform, daß der im Vertrauen auf die Redlichkeit des Andern auf dessen

Digitized by Google

mündliche Zusage Leistende nicht zum Vortheil des Treulosen Schaden leiden soll, trifft aber auch zu, wenn die Vereinbarung das zum Theil Geleistete in sich aufnimmt, indem die Verpflichtung des Bestellers einer unvollendet gebliebenen Arbeit von einem Andern als dem ursprünglich Verpflichteten übernommen wird. Auch hier ist §. 165 anzuwenden. VI, 429/95 vom 22. April 96. Entsprechend VI, 357/95 vom 5. März 96. Werkverdingung.

420. Der beklagte Spediteur hatte von H. eine eiserne Kanne mit Ligroin zur Beförderung an He. in Oranienburg und eine Kiste mit Lampen zur Beförderung an eine Steingutfabrik in Colmar in Posen übernommen. Die beiden Güter sind in der Hand des Beklagten verwechselt. Und die Kanne ist unter der Bezeichnung „eine Kiste lackirter Blechwaaren F. R. H. 3720" im Frachtbrief an die Adresse in Posen auf dem Schlesischen Güterbahnhof in Berlin aufgegeben, angenommen und befördert. Während des Transports ist im Eisenbahnwagen eine Explosion und ein Brand erfolgt; Eisenbahnfiskus fordert von dem Beklagten Ersatz des Schadens, weil Beklagter unterlassen hat, den feuergefährlichen Inhalt der aufgegebenen Kanne richtig zu deklariren. — §. 53 der Verkehrsordnung. — Das verurtheilende Berufungserkenntniß ist vom Reichsgericht aufgehoben, zurückverwiesen. Denn wenn man auch annehmen wollte, daß trotz der Angabe eines anderen Gegenstandes im Frachtbrief ein Frachtvertrag über den thatsächlich aufgegebenen zu Stande gekommen sei, so kann die Klage auf §. 53 der Verkehrsordnung nicht gestützt werden, weil der Beklagte nicht den Inhalt der aufgegebenen Kanne, sondern den Inhalt einer nicht aufgegebenen Kiste angegeben hatte. Für die Unrichtigkeit, daß die Kanne als Kiste bezeichnet war, haftet der Beklagte der Klägerin nicht, weil diese Abweichung von der Wirklichkeit offensichtlich war. Nun ist aber, ohne daß bisher der Urheber der Veränderung festgestellt ist, im Frachtbrief das Wort „Kiste" durchstrichen und „Kanne" darüber geschrieben. War diese Aenderung von einem Bediensteten des Beklagten bewirkt oder veranlaßt, so hat dieser für dessen Handlung einzustehen und haftet dem Eisenbahnfiskus. Hat aber ein Angestellter des Klägers die Veränderung einseitig und eigenmächtig vorgenommen, so muß es dabei bewenden, daß der Beklagte aus obigem Grunde nicht haftet. I, 395/95 vom 15. Febr./14. März 96. Frachtvertrag.

Digitized by Google

Frachtvertrag. **421.** Nach den vorinstanzlichen Urtheilen des Landgerichts Mannheim und des Oberlandesgerichts Karlsruhe werden nach Handelsgebrauch die seerechtlichen Grundsätze über die große Haverei auf den Rhein angewendet, jedoch mit Ausnahme des Art. 710, Nr. 1 H. G. B., wonach Beschädigungen der nicht unter Deck verladenen Güter bei der Schadensberechnung außer Ansatz bleiben sollen. — Vgl. auch Binnenschiffahrtsgesetz vom 15. Juni 1895. — Als die auf einen Schleppkahn geladene Baumwolle bei Mainz in Brand gerieth, wurden 90 Ballen über Bord geworfen, 43 andere Ballen, die an Bord blieben, wurden theils durch Feuer, theils durch Bespritzen beschädigt. Die Eigenthümerin der Baumwolle hat ihre Ansprüche an die Versicherungsgesellschaft abgetreten; auf deren Klage ist gegen die beklagten Eigenthümer geretteter Güter durch Zwischenurtheil (§. 276) ausgesprochen, daß sie die Dispache (in welcher der entstandene Schaden auf 8690 Mark 20 Pf. berechnet war, wovon 50 Proz. auf Feuer, 50 Proz. auf Wasser zurückzuführen seien, 2852 Mark 85 Pf. auf die Beklagten entfallen) als richtig und rechtsverbindlich anzuerkennen haben. Revision zurückgewiesen. Der Schaden, welcher durch die Löschmaßregeln behufs Rettung der übrigen Güter und des Schiffes entstanden ist, erfüllt die Voraussetzung des H. G. B. 702 — R. O. H. G. E., Bd. 25, S. 100, 101 —. Es ist auch unbedenklich, denjenigen Theil der Dispache, welcher den Grund des klägerischen Anspruchs betrifft, zum Gegenstand der Vorabentscheidung zu machen. — II, 327/95 vom 18. Febr. 96.

422. Als perils of the sea sind alle natürlichen, der See besonderen Gefahren anzusehen, nicht bloß die durch Wind und Wetter, durch stärkere Erregung der Elemente oder durch sonstige außergewöhnliche Ereignisse herbeigeführten Gefahren zu verstehen; also auch die Beschädigung der Waare durch eingedrungenes Seewasser. Da sich die Rhederei von der Haftung für Nachlässigkeit der Schiffsleute frei gezeichnet hatte, wurde der Absender des seebeschädigten Zuckers, welcher zugleich als Cessionar des Empfängers klagte, mit seiner Schadensersatzklage abgewiesen. I, 396/95 vom 7. März 96.

Kauf. **423.** L., Kriegsauditeur bei dem preußischen, im Großherzogthum Baden garnisonirenden XIV. Armeekorps und hessischer Staatsangehöriger, verstarb in Karlsruhe mit Hinterlassung einer

Digitized by Google

Witwe und von acht Kindern, von denen fünf minderjährig waren. Kauf.
Die Witwe hat als gesetzliche Vormünderin die Vormundschaft übernommen, ein volljähriger Sohn ist von dem Amtsgericht Karlsruhe als Gegenvormund bestellt; ebenso sind zwei ständige Beiräthe nebst einem Stellvertreter bestellt. Ein während der Ehe gekauftes, in Karlsruhe gelegenes Haus war auf den Namen des L. geschrieben, aber in die eheliche Gütergemeinschaft gefallen. Die Witwe hat unter Zustimmung ihrer volljährigen Kinder das Haus im Januar 1894 der Frau R. verkauft. Die Inventarisirung des Nachlasses ergab im März 1894 eine Ueberschuldung. In Folge dessen entschlug sich die Witwe L. der ehelichen Gemeinschaft; die Kinder, namens der minderjährigen deren Vertreter unter obervormundschaftlicher Genehmigung, verzichteten auf die Erbschaft. Ueber den Nachlaß wurde der Konkurs eröffnet. Nachdem sich Frau R. an den Kauf nicht gebunden erklärt hatte, cedirten die Witwe und deren Kinder, falls ihnen aus dem Kaufvertrage noch irgend welche Rechte gegen Frau R. zustehen sollten, solche der Konkursmasse. Der Konkursverwalter hat wider Frau R. Klage auf Erfüllung des Kaufes erhoben. Nachdem Parteien vereinbart hatten, das Haus solle versteigert und der Prozeß über die Differenz zwischen dem vereinbarten und dem durch die Versteigerung erzielten Preise geführt werden, wurde Frau R. zur Zahlung der Differenz verurtheilt; Revision zurückgewiesen. Soweit es sich um die Witwe L. handelt, ist durch Abschluß des Kaufvertrags deren Eigenthum an dem Hausantheil (nach Badischem Recht) obligatorisch auf die Beklagte übergegangen. Eine Einrede, daß die Witwe L. nicht in der Lage gewesen sei, der Beklagten das Eigenthum zu gewähren, ist nicht vorgeschützt. Darauf, ob die Konkursmasse, welcher die Rechte der Witwe abgetreten sind, die für die dingliche Wirksamkeit des Eigenthums erforderliche Eintragung des Verkaufs zum Grundbuch herbeiführen kann, kommt es nicht an, weil es sich jetzt nicht mehr um solche Eintragung handelt. II, 275/95 vom 7. Jan. 96. Vgl. 5.

424. Die Eheleute H. haben den Eheleuten Sch. am 28. Dec. 1891 ihr zu Cöln belegenes Haus für einen Miethspreis von monatlich 45 Mark bis Ende December fest angestellt. Sie bewilligen auch denselben das Ankaufsrecht zum Preise von 9500 Mark bei einer Ablage von 3000 Mark auf ein Jahr. Das war nach

Digitized by Google

Kauf. der Annahme des Berufungsgerichts ein einheitlicher Vertrag, sodaß das Ankaufsrecht von dem Vollzuge des Miethsvertrags abhängig war. Nachdem der Miethsvertrag perfekt geworden, weigerten sich die H., den Sch. das Haus mieths- oder kaufweise zu überlassen. Dazu schwiegen die Sch. fast während der ganzen Miethszeit von einem Jahre. Damit haben sie zu erkennen gegeben, daß sie auf den Miethsvertrag verzichteten, und sie können nun nicht mehr auf Vollziehung des Kaufs klagen. II, 301/95 vom 14. Jan. 96.

425. Im Fall 225 beanspruchte Käuferin beim förmlichen Vertragsschluß Befreiung des Grundstücks von der auf dem ganzen Gute haftenden Rente an die Rentenbank, während Verkäufer solche Verpflichtung bestritten. Es wurde in den Vertrag aufgenommen: „Kann die Auflassung nicht frei von der Rente erfolgen, so ist Käuferin befugt, von dem Kaufgelde den 25fachen Betrag der auf die Kaufparzelle entfallenden Rente, also 2500 Mark, zu hinterlegen. Die Auszahlung der 2500 Mark erfolgt an die Verkäufer, sobald festgestellt ist, daß Käuferin den Rentenantheil zu übernehmen hat; andernfalls, sobald die Rente durch die Verkäufer zur Löschung gebracht ist." Da bei der Auflassung die Rentenpflicht auf das abveräußerte Grundstück übertragen wurde, sind die verklagten Verkäufer verurtheilt, die Rente zur Löschung zu bringen. Revision zurückgewiesen. V, 239/95 vom 29. Jan. 96.

426. Der Beklagte hat sich bei dem Verkaufe des Wohnhauses nebst Garten nicht als Alleineigenthümer gerirt, sondern er hat mit Rücksicht auf das Miteigenthum seiner Kinder zugleich im Namen dieser Betheiligten gehandelt, was auch dem Käufer bewußt war. Deshalb ist nicht Code 1599 anzuwenden, vielmehr ist der Kauf bezüglich des Antheils der Kinder, die ihrem Vater Vollmacht nicht ertheilt und den Vertrag nicht genehmigt haben, wirkungslos. Das Haus stand aber theilweise auf dem Grundstück des Vaters, theilweise auf dem damit zusammenhängenden Grundstück, welches ihm und den Kindern gemeinschaftlich gehörte. Auf den Verkauf des im Stück nicht theilbaren Hauses war aber die Absicht der Parteien gerichtet, wie denn auch ein einheitlicher Preis für das Ganze vereinbart war. Welcher Theil dieses Preises dem Eigenthum und Miteigenthum des Beklagten allein entsprechen würde, kann jedenfalls nicht schlechthin nach dem bloßen Größen-

Digitized by Google

verhältniß der Grundflächen, auf denen das Haus steht, bemessen werden. Vielmehr wäre auch auf Lage und Beschaffenheit der betreffenden Gebäudetheile Rücksicht zu nehmen. Da aber auch eine Theilung der Gütergemeinschaft zwischen dem Beklagten und seinen Kindern noch nicht stattgefunden hat und nach deren Ergebniß das Miteigenthum des Beklagten möglicherweise hinfällig werden kann: so hätte beim Bestreiten des Beklagten der Kläger solche Thatumstände darzulegen, aus welchen das Gericht die Ueberzeugung gewinnen kann, daß es zugleich im Willen des Beklagten lag, eventuell den ihm zugehörigen Antheil am Hause zu einem verhältnißmäßigen Preise zu verkaufen. Das Berufungsgericht hat den Beklagten bedingt verurtheilt, soweit sein Antheil reicht, den Kauf zu drei Vierteln des Preises zu thätigen. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. II, 18/96 vom 17. April. Kauf.

427. A. L. R. Der Käufer will von dem Kaufpreise 750 Mark als Theil der von ihm hinterlegten 3000 Mark zurückhalten, weil ihm der Miteigenthumsantheil an der zur Wiesenparzelle 188 gehörigen, als Weideabfindung ausgewiesenen Torfparzelle nicht aufgelassen sei. Beklagter ist in die Bewilligung der Auszahlung verurtheilt; Revision zurückgewiesen. Allerdings ist dem Beklagten, welchem das Nutzungsrecht eingeräumt ist, das volle Miteigenthum zu gewähren. Die Stadt Znin, welcher nach dem Separationsrezesse das Eigenthum an den Torfparzellen zusteht, ist aber bereit, den Nutzungsberechtigten, dem Käufer für seine ideelle Hälfte, das volle Eigenthum aufzulassen. Das genügt. Die Erben M., welchen die andere Hälfte zusteht, können sich zwar nur schwer legitimiren. Das schließt aber die Auflassung nicht aus, weil sich einstweilen die Stadt als Eigenthümerin der anderen ideellen Hälfte eintragen lassen kann. Daß die Stadt Znin dazu nicht bereit sei, läßt sich nicht erwarten. V, 341/95 vom 25. April 96.

428. Mittelst notariellen Vertrags haben die Eltern einem ihrer Söhne ihre sämmtlichen Möbel und Hausgeräthe, ihr gesammtes übriges Vermögen mit Aktiven und Passiven den beiden Söhnen zu deren gemeinschaftlichem Eigenthum übertragen. Die Tochter ficht den Vertrag wegen Formmangel an, weil derselbe eine letztwillige Verfügung enthalte. Damit ist sie abgewiesen. Nach dem Vertrage ist die Uebergabe erfolgt, die gerichtliche Auf- Guts-überlassungs-vertrag.

Digitized by Google

Guts-
überlassungs-
vertrag.

lassung sollte binnen vier Wochen erfolgen, wozu die Ehefrau ihren Ehemann bevollmächtigt hat. Dem §. 72 A. L. R. I, 7 entsprechend hat sich der Vater auf Lebenszeit, bezw. solange er will, den Nießbrauch von dem gesammten Vermögen vorbehalten. Die Eltern haben also das Vermögen schon bei Lebzeiten abgetreten, und, wie das auch dem §. 656 A. L. R. I, 12 entspricht, einen Vertrag unter Lebenden abgeschlossen. Darin, daß der Vater sich den Nießbrauch, die freie Verwaltung und Verfügung über das gesammte Vermögen vorbehielt, und die Söhne während der Dauer des Nießbrauchs ohne Genehmigung des Vaters bezüglich des mitübertragenen Wagenbaugeschäfts keine Verträge schließen, auf die übertragenen Grundstücke keine Schulden eintragen lassen und von diesen Grundstücken nichts verkaufen dürfen, sieht das Berufungsgericht keinen den Eigenthumsübergang ausschließenden Hinderungsgrund. Mit der Beendigung des Nießbrauchs fällt nur eine Beschränkung des Eigenthums weg. Und nur zur Wahrung des väterlichen Nießbrauchs sind die Söhne an die Genehmigung des Vaters für Belastung und Veräußerung gebunden. Daß die Mutter schon damals schwer krank war, und zwei Tage nach dem Vertrage gestorben ist, und daß den anderen Kindern Abfindungen ausgesetzt sind, nöthigt nicht zu der Annahme, daß ein Rechtsgeschäft von Todes wegen vorliege. Revision zurückgewiesen. IV, 253/95 vom 30. Jan. 96.

429. Die Eheleute Franz Xaver M. verkauften durch notariellen Vertrag ihr Haus und Klempnergeschäft nebst Waarenlager an ihren Sohn Friedrich M. Der Kaufpreis sollte sechs Monate nach dem Tode des Letztlebenden verfallen sein, zahlbar an ide vier Kinder, an jedes mit einem Viertel, wobei Friedrich M. mit seinem Viertel auf sich selbst angewiesen wurde. Die Ehefrau Franz Xaver M. ist im J. 1893 verstorben, nachdem sie zuvor dem Friedrich M. ein Viertel ihres Nachlasses zum voraus, frei vom Rückbringen vermacht hat. Zu den Kindern gehörten zwei Töchter; Gertrud M. war mit St. verheirathet und hat bei ihrem Tode minderjährige Kinder hinterlassen. St. hat dann die zweite Tochter geheirathet, mit welcher er, jedoch von derselben getrennt, in Errungenschaftsgemeinschaft nach Rheinischem Rechte lebt. Nach dem Tode seiner Schwiegermutter ließ sich St. für die seinen Kindern und seiner zweiten Frau zustehenden Kaufpreis-

Digitized by Google

viertel von je 2635 Mark eine vollstreckbare Ausfertigung der Kaufakte geben, und erwirkte auf Grund derselben beim Amtsgericht eine Beschlagnahmeverfügung behufs Subhastation des Grundstücks. Die von Friedrich M. wider St. als Vormund seiner Kinder und Herrn der Errungenschaftsgemeinschaft erhobene Klage, dem St. die Zwangsvollstreckung aus dem Kaufvertrage unter Aufhebung der bisherigen Vollstreckungsmaßregeln zu untersagen, wurde vom Oberlandesgerichte abgewiesen. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Das Berufungsgericht hat angenommen, der Kaufvertrag enthalte nicht eine Theilung der Eltern und ihrer Kinder nach Code 1075, sondern einen Vertrag zu Gunsten Dritter nach Code 1121. Die Zuwendung der Kaufpreisantheile stelle sich zwar als Liberalität dar, welche nach Code 843 ff. dem Rapport zum mütterlichen Nachlaß unterliegen; aber diese Rapportpflicht komme erst in einem Theilungsverfahren bezüglich des mütterlichen Nachlasses in Frage; bis dahin sei jedes der drei Geschwister zur Geltendmachung seiner Forderung berechtigt. Allein es ergibt sich nicht, daß das Oberlandesgericht die Konsequenz seiner Annahme ziehen würde, daß, wenn etwa eines der drei Geschwister ohne Nachkommen vor den Eltern gestorben und testamentarisch über seinen Kaufpreisantheil verfügt hätte, die Anwachsung dieses Theils an die übrigen Geschwister bezw. deren Kinder kraft Beerbung ihrer Eltern ausgeschlossen worden wäre. In der Kaufakte war bestimmt, die Kaufpreisantheile sollten zahlbar sein an die Kinder bezw. deren Nachkommen, und sie sollten zur Abfindung der Kinder bezw. deren Nachkommen dienen. Das weist unzweideutig auf die Beerbung der Eltern nach Maßgabe Code 739 ff. hin. Auch wenn die sofortige Zuweisung an die Kinder gewollt war, konnte das in der Weise geschehen, daß die Eltern den Kaufpreis zunächst für sich stipulirten, wie er ja ihnen auch nach Bestimmung des Vertrags verzinst werden sollte, und daß sie denselben gleichzeitig mittelst antizipirter Erbfolge den Kindern zuwiesen. Auch in diesem Falle würde Code 1076 nebst 932 anzuwenden sein. Gegen den Vertrag zu Gunsten Dritter spricht namentlich die Bestimmung, daß Friedrich M. mit einem Viertel des Kaufpreises auf sich selbst angewiesen wurde. II, 349/95 vom 28. Febr. 96. Vgl. 298.

Guts-überlassungs-vertrag.

Digitized by Google

Handelskauf.

430. Im Fall 305 war Käufer nach H. G. B. 355 zum Rücktritt vom Vertrage berechtigt. Dies Recht erstreckte sich auf den ganzen Vertrag, wenn schon Verkäufer nur mit einer Theillieferung im Verzuge war, da Lieferung der übrigen zwei Waggons damals noch nicht in Frage stand. Zwar waren verschiedene Mengen auf einmal gekauft, aber der Preis für Weizenmehl war per Centner derselbe wie der für Roggenmehl. Auch hätte Käufer zugleich das Weizenmehl aufrufen können, als er das Roggenmehl aufrief. Der Verkäufer hatte dem Käufer von vornherein einen Kredit für drei Waggons Mehl bewilligt. Die Bestellung der drei Waggons war also keine zufällige, deshalb nicht zwei zu einer Zeit abgeschlossene Käufe. Indem der Käufer wegen des Verzuges des Verkäufers von dem ganzen Vertrage zurücktrat, wurde er in die Lage gesetzt, seinen Bedarf von drei Waggons auf einmal durch Ankauf bei einem Dritten zu decken; und dies entspricht im Zweifel dem Handelsinteresse mehr, als wenn dem Käufer der Rücktritt nur wegen der Theillieferung gestattet würde, mit welcher Verkäufer in Verzug gekommen war. Gegenüber der bestimmten Weigerung des Verkäufers, dem Käufer nicht vor Einlösung des später fällig werdenden Wechsels zu liefern, brauchte dieser keine Nachfrist zu bewilligen, welche vor dem Eintritt der Fälligkeit ablief. Dem Kläger aber eine Nachlieferungsfrist zu gewähren, welche noch nach der Fälligkeit des Wechsels gelaufen wäre, konnte dem Käufer um so weniger zugemuthet werden, als er sich damit der unbegründeten Weigerung des Verkäufers, vor Fälligkeit des Accepts zu liefern, hätte fügen müssen. I, 299/95 vom 11. Jan. 96.

431. Die Rüge, die gelieferte Waare sei überhaupt keine Karbolsäure, ist keine Rüge, welche sich auf den Mangel eines zu niedrigen Prozentgehaltes der Karbolsäure bezieht. — H. G. B. 347. — Da aber die gelieferte Waare Karbolsäure war, wurde der Käufer zur Zahlung des Preises verurtheilt. R. G. E., Bd. 1, Nr. 105; Bolze, Praxis, Bd. I, 1086; Bd. III, 708; Bd. IV, 737; R. O. H. G. E., Bd. 9, Nr. 111; Bd. 10, Nr. 58; Bd. 14, Nr. 29. III, 289/95 vom 14. Jan. 96.

432. K. hat in Vollmacht seiner Mutter, der Kauffrau A. K., von dem Kläger V. Brillanten bezogen. Im Juwelenhandel kommt auch ein sogenannter „Provisionskauf" vor, der nichts

Digitized by Google

weiter ist, als ein mit einem Provisionsversprechen verbundener Auftrag, im Namen des Auftraggebers zu verkaufen. Aber das Kammergericht sieht einen den Kontrahenten bekannten Berliner Handelsgebrauch als erwiesen an, wonach ein Juwelenhändler, der von einem anderen Edelsteine zum Zweck der Weiterveräußerung erbittet, unter gewissen Voraussetzungen als Käufer der Steine gilt. Diese Voraussetzungen lagen vor. Auch war ein Kaufpreis verabredet. Denn B. sollte den dem K. genannten Einkaufspreis und die Hälfte des Mehrerlöses erhalten, welche K. beim Weiterverkauf erzielte. Daß K. seine Abnehmerin genannt hat, nachdem er mit ihr fest abgeschlossen hatte, steht der Annahme nicht entgegen, daß K. als Bevollmächtigter seiner Mutter gekauft hat. Revision der Beklagten zurückgewiesen. I, 306/95 vom 15. Jan. 96. Handelskauf.

433. In der Schlußnote ist der verkaufte Taback als Domingotaback bezeichnet, „die Waare falle wie sie falle". Danach hatte der Käufer keinen Anspruch auf Samanátaback (gewachsen in der Landschaft Samaná auf Domingo). Wenn auch beide Theile von der Ansicht ausgingen, die verkaufte, noch schwimmende Waare werde sich als Samanátaback erweisen, und sie gelegentlich auch von dem Verkäufer als solcher bezeichnet ist, so geht aus der Fassung der Schlußnote deutlich hervor, daß Verkäufer eine Haftung für diese Herkunft nicht übernehmen wollte; und Käufer hat ohne Vorbehalten die Schlußnote so, wie sie ausgestellt war, angenommen. Jenes Ergebniß ist durch die Aussage des Maklers unterstützt. I, 308/95 vom 17. Jan. 96.

434. „Ueber die gesunde, gute Beschaffenheit der Waare bei Abladung gibt der Verkäufer ein Certifikat der Waare" bedeutet nur, daß die von Lissabon zu versendende Waare in solcher Beschaffenheit abzuladen ist. Eine Vereinbarung, daß das Palmkernmehl auch die Verschiffung nach Hamburg aushalten müsse, ist darin nicht zu finden. I, 320/95 vom 25. Jan. 96. Vgl. 272.

435. Dem Käufer waren Cigaretten zu liefern, die nicht bloß aus ägyptischem Taback, sondern auch in Kairo hergestellt seien. Geliefert sind aber Cigaretten, welche aus ägyptischem Taback in Hamburg hergestellt waren. Der Käufer hatte seit längerer Zeit Kenntniß von der Herkunft der Waare und hat, obgleich er bei der bestehenden Geschäftsverbindung eine hieraus abgeleitete Einwendung zeitig hätte geltend machen sollen, ge-

Digitized by Google

Handelskauf. schwiegen, sogar einen Theil der Waare verkauft und andere Cigaretten bestellt. Darin lag eine Genehmigung der Waare, auch wenn die gelieferte für eine Waare anderer Gattung als die verkaufte anzusehen ist. Revision zurückgewiesen. II, 310/95 vom 28. Jan. 96.

436. Nachdem der Verkäufer mit der Forderung der Preisdifferenz der nicht abgenommenen Waare abgewiesen war, weil er keinen Selbsthülfeverkauf vorgenommen hatte, hat er die Waare, welche bis Ende November 1891 abzunehmen gewesen wäre, nach vorgängiger Androhung am 14. Juni 1892 öffentlich verkaufen lassen. Nun wurde der Käufer zur Zahlung der Preisdifferenz verurtheilt; Revision zurückgewiesen. Denn der jetzigen Klage stand die Abweisung der früheren Klage nicht entgegen. Auch war der Selbsthülfeverkauf nicht verspätet, da eine arglistige Verzögerung nicht vorlag. VI, 338/95 vom 30. Jan./6. Febr. 96.

437. Der Beklagte hatte dem Kläger die Milch seiner Kühe in der Zeit vom 1. Jan. 1893 bis 10. Okt. 1897 zu liefern versprochen. Im ersten Jahre sollte er für je 13 Liter, in den folgenden Jahren für je 14 Liter den Betrag erhalten, welcher als erster Preis für $^1/_2$ Kilogramm Butter zweiter Sorte in den amtlichen Notirungen der Berliner Marktpreise nach der Hildesheimer Molkereizeitung notirt wird, mindestens aber 8 Pf. pro Liter. Im J. 1893 hat Kläger dem Beklagten nur 8 Pf. pro Liter gezahlt, obgleich er bei Zugrundelegung der maßgebenden Butterpreise mindestens 149 Mark 80 Pf. mehr hätte zahlen müssen. Da der Kläger die Abrechnung, welche er nach dem Vertrage am 1. und 15. jeden Monats mit der Hildesheimer Molkereizeitung vorlegen sollte, trotz wiederholter Erinnernng des Beklagten bis Ende 1893 nicht vorgelegt hat, so würde Beklagter zum Rücktritt vom ganzen Vertrage nach Art. 354, 356, 359 wegen Erfüllungsverzugs berechtigt gewesen sein. — Vgl. Bolze, Praxis, Bd. VII, 578. — Der Beklagte hat aber nur erklärt, beim Ausbleiben der geforderten Abrechnung würde er vom April 1894 die Milchlieferung einstellen. Das läßt sich nicht als Rücktritt, sondern als Ankündigung eines Rücktritts per April 1894 verstehen, bis wohin Beklagter den Vertrag erfüllt hat. Und der Kläger konnte danach innerhalb der ihm so gestellten Nachfrist die Abrechnung nachholen. Das hat er gethan und damit den Verzug insoweit

Digitized by Google

geheilt. Ob er auch um deswillen im Verzug geblieben ist, weil er die sich nach der Abrechnung ergebenden 149 Mark 80 Pf. an den Beklagten nicht gezahlt oder wenigstens angeboten hat, hängt von der Erörterung der weiteren Frage ab, ob der Kläger annehmen dürfe, Beklagter werde dieselben nicht annehmen, vielmehr bei der früher erhobenen Mehrforderung von 9 Pf. für das Liter stehen bleiben. VI, 301/95 vom 30. Jan. 96. Handelskauf.

438. Klägerin hatte der Beklagten 2000 Tonnen weichste Martineisenblöckchen, lieferbar im Januar bis März 1893, möglichst das Haupt- oder Gesammtquantum im Januar bis Februar 1893 verkauft. Die Blöckchen werden in der Mitte gebrochen geliefert. Darauf hat die Klägerin so viel geliefert, daß sie am 26. März noch mit 898640 Kilogramm im Rückstande war. Da ist die Beklagte unter Vorbehalt ihres Schadensersatzanspruches zurückgetreten. Der Rücktritt ist für berechtigt und der Schadensersatzanspruch für begründet erachtet. Denn die Klägerin mußte darauf bedacht sein, das Haupt- oder Gesammtquantum im Januar/Februar 1893 zu liefern. Die Fassung „möglichst" hat nur den Sinn, daß Klägerin entschuldigt wurde, wenn sich Schwierigkeiten gegen die prompte Erfüllung der Verbindlichkeit aus Umständen ergaben, welche Klägerin zur Zeit des Vertragsschlusses nicht vorausgesehen hatte. Bis 17. Febr. hatte Klägerin erst 448 Tonnen versendet. Als Beklagte, welche die Waare nach Italien weiter verkauft hatte, Innehaltung der Bestellung „in der Mitte (also nur einmal) gebrochen" forderte, erklärte Klägerin am 25. Febr., daß sie dann den Endtermin unmöglich werde innehalten können. Diese Erklärung, mit welcher der Lieferungsverzug der Klägerin konstatirt war, berechtigte die Beklagte schon damals vom ganzen Vertrage abzugehen und Schadensersatz wegen Nichterfüllung zu fordern. — Vgl. Bolze, Praxis, Bd. XIX, 325. — Da die Klägerin ihre Lieferungen nicht verstärkt, und auf die Aufforderung der Beklagten vom 22. März, Tag und Nacht arbeiten zu lassen, um bis Ende März bedeutende Quantitäten zur Ablieferung zu bringen, sich außer Stande erklärte, war Beklagte zum Rücktritt berechtigt. Die Einräumung einer kurzen Nachfrist für den gesammten Rückstand von 898640 Kilogramm wäre gegenüber der bestimmten Erklärung der Klägerin völlig nutzlos gewesen. I, 332/95 vom 1. Febr. 96.

Digitized by Google

Handelskauf.

439. Der Kläger in Neapel hat der Beklagten zu Hamburg die bestellten zehn Faß Weißweinmost in vertragsmäßiger Beschaffenheit geliefert. Allerdings wies der Most 21 ½ Proz. Alkohol auf, während Kläger nur 15 Proz. Alkohol zusetzen sollte. Er hat aber auch nur diesen Zusatz, der Vereinbarung entsprechend, auf dem Zollhause gegeben. Der frisch gekelterte Most hatte auf dem Wege nach dem Zollhause selbst Alkohol entwickelt, und Kläger hatte den Beklagten verständigt, daß er über das Ergebniß der Vermischung von Most mit Alkohol noch keine Erfahrung habe. Der Agent des Klägers hat die von der Beklagten zurückgewiesene Waare bei einem Spediteur niedergelegt, und demnächst ohne Auftrag und ohne Genehmigung des Klägers zur Deckung der Lagerkosten verkauft. Für diesen Verlust der Waare ist der Kläger der im Annahmeverzug befindlichen Beklagten nicht verantwortlich. Sie ist zur Zahlung des Kaufpreises verurtheilt. I, 331/95 vom 1. Febr. 96.

440. Der Beklagte, ein gewöhnlicher Schenkwirth, hatte sich verpflichtet, vom klagenden ländlichen Brauer das Bier zu entnehmen, wenn dieser stets gutes Bier liefere. Die Bierlieferungen im Oktober und November 1893 waren schlecht, Beklagter ist deshalb nach vorgängiger wiederholter Rüge und Androhung vom Vertrage zurückgetreten; Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat bei den einfachen Verhältnissen der Parteien und der strengen Gebundenheit des Beklagten den Vertragswillen der Kontrahenten dahin festgestellt, daß das Rücktrittsrecht nicht von einer so strengen Untersuchungs- und Anzeigepflicht, wie sie in H. G. B. 347 vorgeschrieben ist, abhängen sollte, sodaß das Rücktrittsrecht begründet war, wennschon wegen der einzelnen Lieferung eine Einrede aus dem Kauf wegen Mangels rechtzeitiger Rüge gemäß Art. 347 nicht mehr zustand. III, 360/95 vom 3. März 96.

441. Die Klägerin zu Emden in Ostfriesland verkaufte dem Beklagten in Berlin 2000 Centner Strohpappen, gelbe Mittelstärken zu 137 Mark, weißbeklebte zu 161 Mark für 1000 Kilo. Formataufgaben wurden vorbehalten. Die Spezifikation sollte nach dem Bestätigungsschreiben bis spätestens Ende März 1894 eingereicht werden, die Abnahme bis Mai 1894 erfolgen. Der Beklagte hat 1066 ½ Centner spezifizirt, abgenommen und bezahlt; die übrigen 933 ½ Centner hat er bis Ende März 1894

Digitized by Google

nicht spezifizirt. Nach mehrfachen resultatlosen Verhandlungen hat die Klägerin dem Beklagten am 12. Juni mitgetheilt, daß sie die Spezifikation selbst vorgenommen und die spezifizirten Pappen bei einem Spediteur niedergelegt habe. Sie forderte den Beklagten zur Abnahme bis 20. Juni auf. Der Beklagte lehnte die Abnahme der zum Theil ganz unverkäuflichen Pappen als seinem Interesse nicht entsprechend ab, stellte seinerseits am 15. und 22. Juni andere Spezifikationen auf; die Klägerin brach darüber ergangene Verhandlungen ab. Am 10. Juli gab Beklagter der Klägerin zur Lieferung von 500 Centner nach seiner Spezifikation Nachfrist bis 18. Juli, nach deren Ablauf er nicht mehr abnehmen werde. Die Lieferung ist nicht erfolgt. Die auf Zahlung des Preises erhobene Klage ist abgewiesen, nachdem Beklagter in der Klagebeantwortung vom ganzen Vertrage zurückgetreten war; Revision zurückgewiesen. Der Senat hält für das Rechtsgebiet das A. L. R., abweichend von der vom dritten Civilsenat für das Gem. R. ausgesprochenen Ansicht (Bd. XV, 352/53; R. G. E., Bd. 30, Nr. 29) an der Ansicht fest — vgl. Bd. XIV, 429; R. G. E., Bd. 29, Nr. 6 —, daß bei Säumigkeit des Käufers in der Spezifikation der Verkäufer unter anderm auch selbst spezifiziren, danach fabriziren und liefern darf. Das muß der Käufer bei den besonderen geschäftlichen Intentionen und Interessen des Spezifikationskaufs nach Treu und Glauben zulassen. Nur muß der Verkäufer bei dieser Spezifikation das Interesse des Käufers wahrnehmen; er darf nicht willkürlich spezifiziren, so wenig wie der Käufer willkürlich unter Hintansetzung der Interessen des Verkäufers die Spezifikation aussetzen darf. Theilt der Verkäufer dem Käufer mit, wie er spezifiziren will, und der Käufer schweigt darauf, oder monirt er nur die Spezifikation ohne sich seinerseits positiv zu erklären, so handelt der Käufer arglistig, wenn er später, nachdem der Verkäufer die Waare gemäß seiner Spezifikation angefertigt oder angeschafft hat, die ihm vorher mitgetheilte Spezifikation des Verkäufers ablehnen oder sich gar darauf berufen will, daß er selbst doch nun einmal nicht spezifizirt habe. Spezifizirt aber der Käufer nachträglich zu einer Zeit, wo noch res integra ist und wo der Verkäufer ohne erhebliche Verletzung der eigenen Interessen nach Maßgabe dieser nachträglichen Spezifikation des Käufers an- Handelskauf.

Digitized by Google

Handelskauf.

schaffen oder fabriziren kann, so handelt Verkäufer gegen Treu und Glauben, wenn er auf diese nachträgliche Spezifikation des Käufers nicht eingeht, bloß weil er einmal spezifizirt hat. Dieser Fall liegt hier vor. Käufer konnte deshalb, nachdem er mora purgirt, und der Verkäufer seinerseits in Verzug gesetzt ist, nach H. G. B. 356 vom Vertrage zurücktreten. I, 412/95 vom 18. März 96.

442. H., der Erblasser der Kläger, kaufte von dem Beklagten 21 Stück Mastvieh zum Preise von 31 Mark für den Centner Lebendgewicht; die Abnahme sollte spätestens bis zum 24. Mai „von der Krippe weg" erfolgen, d. h. bevor sie gefüttert wurden, sodaß der H. das Futtergewicht nicht mit zu zahlen hatte. H. fand sich am 16. Mai frühmorgens zur Abnahme der Thiere ein. Diese wurden aber erst gefüttert. H. verweigerte deshalb die Abnahme. Beklagter hat erst am 24. Mai Abnahme gefordert und, als diese nicht erfolgte, die Thiere anderweit verkauft. Beklagter ist zur Rückerstattung der Anzahlung und Schadensersatz verurtheilt; Revision zurückgewiesen. Denn der Beklagte war mit der Uebergabe in Verzug gekommen, da die Thiere erst gefüttert wurden. Und das Angebot vom 24. Mai ist nach Ablauf der Frist erfolgt. Da die Futterzeit in die Stunden von früh $4^1/_2$ bis $5^1/_2$ Uhr fällt, durfte H. schon vorher zur Abnahme kommen, denn eine bestimmte (spätere) Geschäftszeit auf dem Lande wurde nicht anerkannt. Der Beklagte hatte das Vieh zu der $2^1/_2$ Kilometer entfernten Waage zu bringen, und, wie aus dem Vertrage gefolgert ist, ungefüttert. Eine Unmöglichkeit solcher Erfüllung folgt nicht daraus, daß sich junge Ochsen, ungefüttert, wild zu gebahren und vom Wege abzugehen pflegen. Das war nur eine Erschwerung des Transports. VI, 380/95 vom 23. März 96.

443. Im Fall Bd. XVIII, 450 hat Klägerin im August 1894 einen neuen Selbsthülfeverkauf, diesmal an bereit stehender Waare, vorgenommen. Derselbe hat eine Differenz von 8425 Mark 48 Pf. ergeben gegen 6587 Mark 44 Pf. Ergebniß des Selbsthülfeverkaufs vom März und April 1892. Zu jener Differenz ist jetzt Beklagter verurtheilt, seine Revision zurückgewiesen. Dieses nachtheiligere Resultat hat Beklagter sich selbst zuzuschreiben, weil er die Waare nicht abgenommen oder den früheren Selbsthülfeverkauf nicht hat gelten lassen. Eine arglistige Hinausschiebung lag nicht vor. Deshalb kann Beklagter nicht geltend

Digitized by Google

machen, der Verkauf sei verspätet vorgenommen. II, 11/96 vom 24. März. Handelskauf.

444. Ohne Fristbestimmung hatte Kläger von der Beklagten am 22. Juni eine Dreschmaschine gekauft, die er in der bevorstehenden Ernte gebrauchen wollte. Die Beklagte hat die Maschine von England kommen lassen und, nachdem der Kläger am 6. Juli eine Anzahlung, welche der Lieferung vorangehen sollte, geleistet hat, am 7. Aug. angeboten. Der Kläger hat sie mit Recht zurückgewiesen. Denn er hatte die Beklagte unausgesetzt gedrängt, die Maschine zu liefern, zuletzt eine Nachfrist bis 24. Juli gewährt, und ist am 2. Aug. zurückgetreten. I, 428/95 vom 25. März 96.

445. Beklagte Aktiengesellschaft hat zum Einfetten von Wolle Olivenöl gekauft und dabei „chemisch reines Baumöl" bedungen. Das Berufungsgericht hat erwogen: Wenn im einzelnen Falle nichts Abweichendes vereinbart oder sonst aus den Umständen zu entnehmen sei, müsse die Vereinbarung, daß chemisch reines Olivenöl zu technischen Zwecken geliefert werden solle, dahin ausgelegt werden, der Verkäufer solle Oel liefern, das bei ordnungsmäßiger chemischer Untersuchung Beimischungen anderer Oele und Fette zu dem Olivenöl nicht erkennen lasse. Nach der Aussage der Sachverständigen sind bei chemischer Untersuchung geringfügige Beimengungen anderer vegetabilischer Oele, insbesondere von Baumwollsamenöl, nicht festzustellen, wohl aber Zusätze, die mehr als 10 Proz. der Gesammtmasse ausmachen. Es könne aber im Zweifel nicht angenommen werden, daß der Verkäufer im Falle der Beanstandung des Oels einen Beweis übernehmen solle, der in zahlreichen Fällen schlechthin unmöglich, immer aber mit außerordentlichen Schwierigkeiten und Kosten verbunden sein würde. Der Beweis, wie das Oel hergestellt und bis zur Ankunft am Bestimmungsorte behandelt worden ist, würde ungemein schwierig sein. Praktische Versuche mit der Verwendung eines Theiles des Oels sind kostspielig und im Ergebniß unsicher. Die chemische Untersuchung hat jenes negative Resultat ergeben; die Beklagte ist deshalb zur Zahlung des Preises verurtheilt. Revision zurückgewiesen. VI, 394/95 vom 26. März 96.

446. Die Beklagte in Straßburg i. E. kaufte von dem Kläger in Altona 1500 Dosen Bismarckheringe für 2025 Mark. Die Klage auf den Kaufpreis ist abgewiesen, Revision zurück-

Digitized by Google

Handelskauf. gewiesen. Die Heringe sind verdorben und vernichtet. Aus der Thatsache, daß die Heringe kurze Zeit nach einem Transport von nur sieben Tagen sich als völlig verdorben herausstellten, ist geschlossen, daß die gelieferte Waare nicht vertragsmäßig war. Nach der Ablieferung am 27. Sept. hat der Käufer eine Untersuchung an je einer oder zwei aus 5—6 Gestellen herausgenommenen und geöffneten Dosen vorgenommen; er fand sie von vertragsmäßiger Beschaffenheit; auch in geöffneten aufgetriebenen Dosen war das Aussehen der Heringe nicht schlecht und der Geruch nach Entweichung der Gase frisch. Wenn nun auch ein Fünftel der Dosen aufgetrieben war, so war dem Käufer die Oeffnung aller Dosen nicht anzusinnen, da die Heringe in der ursprünglichen Verpackung als Konserven weiter verkauft waren. Uebrigens kommen aufgetriebene Dosen öfter vor, ohne daß die Waare schlecht zu sein brauche, da die Entwickelung von Gasen auf anderen Gründen als Fäulniß der Fische beruhen kann. Bot die erste Untersuchung der Heringe keinen Grund zur Mängelanzeige, so war die Anzeige vom 5. Okt., welche auf Grund der Reklamation von Abnehmern des Käufers erfolgte, noch rechtzeitig. II, 5/96 vom 31. März.

447. Beklagter in Berlin hatte von einer belgischen Handelsgesellschaft gekaufte 200 Dutzend Kaninchenfelle zugesandt erhalten. Er hat sie als nicht vertragsmäßig zur Verfügung gestellt, dann aber 8 Dutzend Felle von der Sendung entnommen und diese verbraucht. Nun ist er zur Bezahlung des ganzen Kaufpreises verurtheilt, weil er die zur Verfügung gestellte Waare nicht mehr so, wie er sie erhalten hat, zurückgeben kann. — §. 327, 328 A. L. R. I, 5. — I, 450/95 vom 15. April 96.

448. Die Garantieleistung für die Dauer eines Jahres seit der Inbetriebsetzung enthält eine Verlängerung der Frist des Abs. 1 des Art. 349 H. G. B. und, soweit es der Zweck des Vertrags erfordert, auch der Frist des Abs. 2. Ist innerhalb der Frist ein Mangel entdeckt und dem Verkäufer angezeigt, so ist der Zweck der Garantiefrist erledigt, und es ist kein Grund ersichtlich, weshalb nun noch dem Käufer eine längere als sechsmonatliche Frist zur Verfolgung seines Rechts zustehen soll. Die Riemen waren im December 1888 geliefert, im März sind die Riemen bis auf zwei verwendet; am 10. Mai 1889 stellte Käufer dieselben zur

Digitized by Google

Verfügung. Die Klage bezüglich der in Benutzung genommenen Riemen ist am 17. März 1890, bezüglich der zwei andern im Oktober 1891 angestellt. Abgewiesen wegen Verjährung. I, 458/95 vom 18. April 96. Handelskauf.

449. Der Käufer hat die gelieferte Gerste, deren Abnahme von ihm verweigert ist, gemäß H. G. B. 348 durch Sachverständige besichtigen und begutachten lassen. Auf das Verfahren sind die Bestimmungen der C. P. O. über Sicherung des Beweises nur so weit anwendbar, als es sich um die Zuständigkeit des Gerichts handelt, bezüglich Ernennung, Beeidigung und Vernehmung der Sachverständigen §§. 367 ff., dagegen nicht §§. 452 und 454, sodaß der andere Theil nicht zur Vernehmung geladen zu werden braucht. Allerdings darf dem Gegner der Gegenbeweis nicht abgeschnitten werden; aber der Verkäufer hatte einen Antrag auf Vernehmung weiterer Sachverständiger im Prozeßverfahren gar nicht gestellt. Danach unterlag das auf Grund jener Gutachten und des übrigen Beweismaterials die Klage abweisende Urtheil nicht der Aufhebung. II, 36/96 vom 21. April.

450. Erstattung der durch das gemäß H. G. B. 348 eingeleitete Verfahren erwachsenen Kosten hatte Beklagter mittelst Widerklage begehrt, der Berufungsrichter zugesprochen, weil der Widerverklagte probemäßige Waare nicht geliefert und den Widerkläger durch Androhung öffentlicher Versteigerung genöthigt hatte, den Antrag auf deren Besichtigung und Begutachtung zu stellen, um sich dadurch den Beweis zu sichern. Das war gerechtfertigt. II, 36/96 vom 21. April.

451. Der Verkäufer hatte seinen Verwalter G. nur beauftragt, Sommerweizen als Mahlgut wie den Winterweizen zu verkaufen. Der Käufer konnte also gegen den Verkäufer daraus keine Schadensersatzansprüche ableiten, daß er ohne jene Beschränkung 32 Centner als Sommerweizen verkauft hatte. Aus der brieflichen Anfrage vom 18. März ersah aber der Verkäufer, ein Fruchthändler, selbst, daß der Käufer den „Sommerweizen" als Saatgut verwenden wollte. Statt daß nun Verkäufer dem Käufer antworten ließ, daß nach seiner Ansicht der Weizen sich nicht als Sommerweizen zur Saat eigne, ließ er ihm antworten, daß der Sommerweizen rein sei. Daraus mußte der Kläger entnehmen, daß derselbe zur Saat als Sommerweizen tauglich sei.

Digitized by Google

Handelskauf. Deshalb haftet der Verkäufer auf Schadensersatz. III, 8/96 vom 21. April.

452. Das Berufungsgericht hat die auf den Preis für vom Drucker gelieferten Telegraphencode erhobene Klage abgewiesen, weil nicht erwiesen sei, daß der geforderte Preis verabredet, und nicht vielmehr ein Konsens durch Meinungsverschiedenheit über den zu zahlenden Preis ausgeschlossen sei. Das Reichsgericht hat aufgehoben und zurückverwiesen, weil nicht auf den angemessenen Preis erkannt ist. An und für sich kann freilich auch ein angemessener Preis nicht gefordert werden, wenn ein Vertrag überhaupt nicht zu Stande gekommen ist. Allein Kläger hat für den Fall, daß ein Vertrag in Folge Irrthums nicht zu Stande gekommen wäre, den angemessenen Preis gefordert, die Beklagte hat aber für diesen Fall nicht nur das vom Kläger angefertigte Druckwerk ihm nicht zur Verfügung gestellt, sondern es durch einen andern Drucker vervollständigen lassen und allem Anschein nach auch die vom Kläger gefertigten Exemplare in Gebrauch genommen. Bei solcher Sachlage würde der Mangel des Konsenses durch das Verhalten der Parteien auf Grund des eventuell geforderten Preises gehoben sein. I, 464/95 vom 25. April 96.

453. Die Klägerin, eine Handlung in Kiew, hatte der Beklagten, einer Maschinenfabrik in Görlitz, mitgetheilt, daß sie eine Collmann-Maschine für elektrische Beleuchtung einer Zuckerfabrik in Charkow gebrauche, sie bat, ihr die Preise und Gewichte einer solchen Maschine anzugeben. Sie erhielt eine Offerte für eine Maschine F[a] Nr. 13, in welcher neben Angaben über Dimensionen und Leistungen das Gewicht auf ca. 12000 Kilogramm angegeben war. Darauf erfolgte die Bestellung zum angegebenen Preise ab Görlitz ohne nochmalige Gewichtsangabe. Die Beklagte hat ohne Preisaufschlag die Maschine mit 15278 Kilogramm konstruirt. Sie ist der Klägerin zum Schadensersatz verurtheilt, welcher jener dadurch entstanden ist, daß ihr an Zoll und Fracht, wie Beklagte voraussehen mußte, bedeutende Mehrkosten entstanden sind. Durch Annahme der Offerte war der Vertrag auch auf Innehaltung des Gewichts geschlossen. I, 2/96 vom 25. April.

454. Die Beklagte hatte 600 Centner Zuckerrübensamen als die Ernte von 40 Morgen gekauft unter der Garantie des Verkäufers für Klein-Wanzlebener Nachzucht (aus Jakob Schäper'-

Digitized by Google

schen Stecklingen). Klägerin übernahm die Verpflichtung, falls die 40 Morgen nicht 600 Centner Samen ergeben sollten, zu gleichem Preise Superlativ-Samen von Goedicke & Wilke-Seehausen zu liefern. Der Berufungsrichter hat dies dahin verstanden, daß bei einem Ausfall Käuferin zwar berechtigt sein sollte, den Superlativ-Samen zu fordern, ohne daß sie aber, wenn sie die Lieferung nicht fordere, verpflichtet sein sollte, solchen anzunehmen. Darin liegt keine Gesetzesverletzung. II, 49/96 vom 28. April. Handelskauf.

455. Besondere Vorschriften, unter welchen Kaufbedingungen der Selbsthülfeverkauf erfolgen müsse, hat das Gesetz nicht getroffen; es genügt, daß sie den am Verkaufsorte üblichen entsprechen und daß nicht offenbar das Interesse des säumigen Käufers verletzt wird. III, 19/96 vom 1. Mai.

456. Der Verkäufer hat einen Selbsthülfeverkauf von 19458,5 Kilogramm Gelbschuppen (Paraffin) mit der Bedingung vornehmen lassen, „der Verkauf geschieht ohne Gewährleistung für Güte und Beschaffenheit". Die Klage auf die Differenz wurde wegen dieser Verkaufsbedingung abgewiesen. Es ist nicht geschäftsüblich noch den Umständen angemessen, bei dem Verkaufe einer so großen Waarenmenge, welche in 127 Fässern verpackt war, daß der Käufer den Inhalt jedes einzelnen Fasses besichtigt und noch weniger auch innerlich nach seiner Güte und Beschaffenheit prüft. Die Haftung des Verkäufers durfte deshalb um so weniger ausgeschlossen werden, als der vorbedungene Ausschluß der Haftung bei den Kaufluſtigen den Verdacht erwecken kann, daß Güte und Beschaffenheit dem äußern Ansehen nicht entspricht. I, 16/96 vom 2. Mai.

457. Die Beklagte stellte der Klägerin die gekauften Gasapparate nach der Lieferung zur Verfügung wegen zu starken Gasverbrauchs, ersuchte sie aber, die Probezeit um einen Monat zu verlängern. Da die erste Anzeige keine definitive und für den Fall der Fristbewilligung nicht gemacht war, bedurfte es nach Ablauf der bewilligten Frist einer erneuten Mängelanzeige nach H. G. B. 347. Solche ist nicht gemacht und der Beklagte zur Zahlung verurtheilt. III, 18/96 vom 5. Mai.

458. Der Bauunternehmer N. hatte von dem Holzhändler S. sämmtliche zu seinem Neubau Nr. 40 erforderlichen Hölzer

Digitized by Google

Handelskauf. gekauft; die einzelnen Lieferungen waren baar oder durch Anweisung bei der Abnahme zu begleichen. Zur Sicherheit des S. hatte N. ein Accept über 3000 Mark hinterlegt, den Platz zur Bearbeitung der Balken und des Dachverbandes hatte S. unentgeltlich zu gewähren. Als N. die von seinen Zimmerleuten bereits bearbeitete fünfte Balkenlage, auf welche er 600 Mark in Abschlag gezahlt hatte, abholen lassen wollte, wurde ihm die Lieferung verweigert, obwohl er sich zur Zahlung des Restkaufpreises erbot, weil S. gehört hatte, N. habe die sechste Balkenlage von einem Andern gekauft. N. hat in Folge dessen für die fünfte Balkenlage einen Deckungskauf geschlossen und ist wegen der Restlieferung von dem Vertrage zurückgetreten, wozu er nach Art. 355 H. G. B. berechtigt war. — R. O. H. G. E., Bd. 9, S. 120 ff.; Bd. 13, S. 330 ff.; Bolze, Praxis, Bd. IX, 397. — Beklagter S. ist zur Herausgabe des Accepts von 3000 Mark, der Abschlagszahlung von 600 Mark und zur Erstattung des dem N. durch den Verzug des S. in Verbindung mit dem Deckungskauf erwachsenen Schadens verurtheilt; Revision zurückgewiesen. Denn einer Ankündigung des Deckungskaufs und Gewährung einer Nachfrist — H. G. B. 356 — bedurfte es bei der Weigerung des S. nicht. Auch berechtigte der angebliche Abschluß des N. über die sechste Balkenlage mit einem Andern den S. nicht, die fünfte Balkenlage zurückzuhalten. Vielmehr mußte er abwarten, ob N. mit der Abnahme der später zu liefernden Hölzer in Verzug gerathen würde, um dann die ihm zustehenden Rechte auszuüben. I, 417/95 vom 6. Mai 96.

459. Durch ihren Danziger Agenten verkaufte im Mai 1893 eine Handlung in Hull an einen Danziger Kaufmann zwei Seglerladungen von je $^{15}/_{25}$ Weel Carlton oder Denaly doppelt gesiebte Nußkohlen. Abladung erfolgt im Lauf des August und September, monatlich je eine Ladung, vorbehaltlich Strike und Force majeure. Im Juli 1893 brach ein Strike der Kohlenarbeiter in dem betreffenden Minendistrikt aus, der bis zum 17. Nov. dauerte. Am 21. Nov. forderte Käufer die Verkäuferin unter Stellung einer achttägigen Nachfrist zur Lieferung der Kohlen auf; als die Lieferung nicht erfolgt war, theilte er ihr mit, daß er Schadensersatz wegen Nichtlieferung fordere. Die Verkäuferin antwortete nicht; der Käufer hat wegen seiner Schadensforderung Arrest auf eine

Digitized by Google

der Verkäuferin in Deutschland zustehende Forderung ausgebracht. Handelskauf.
Am 2. Febr. 1894 schrieb der Agent der Verkäuferin dem Käufer, daß jene den Schadensersatz nicht anerkenne, aber ihm die Lieferung zum vereinbarten Preise anbiete, sofort per Dampfboot oder per Segelschiff im Laufe des Jahres. Käufer hat das Anerbieten nicht angenommen, hat vielmehr am 15. Febr. Klage auf Schadensersatz nach der Preisdifferenz vom 8. Dec. 1893 erhoben. Die Klage ist vom Reichsgericht abgewiesen. Das Berufungsgericht hat ohne Gesetzesverletzung angenommen, daß sich Kontrahenten bei Abschluß des Vertrags dem Deutschen Recht unterworfen haben. Wäre nicht anzunehmen, was dahingestellt blieb, daß der Kaufvertrag wegen des ausgebrochenen Strikes überhaupt aufgelöst sein sollte, und daß auch Verkäuferin keinen Anspruch auf Abnahme der Kohlen nach Beendigung des Strikes mehr an den Käufer hatte, so dauerte die Wirkung des Strikes bis 31. Dec. 1893, da bis dahin Kohlen der verkauften Art in Hull nicht am Markte waren, sodaß Verkäuferin solche nicht beziehen konnte. War aber mit Ausbruch des Strikes die Lieferungspflicht der Beklagten auf unbestimmte Zeit hinausgerückt, so bedurfte es nach dessen Beendigung einer Aufforderung des Beklagten zur Lieferung, um den Eintritt des Verzuges zu bewirken. — §§. 20 und 21 A. L. R. I, 16. — Die Aufforderung vom 21. Nov. 1893 war verfrüht; in der Ausbringung des Arrestes, der Erhebung der Klage und der Erklärung vom 15. Febr. 1894 lag keine Aufforderung zur Erfüllung. War aber die Verkäuferin nicht im Verzuge, so kann Käufer nicht Schadensersatz wegen Nichterfüllung fordern. Nachdem sich die Verkäuferin erboten hatte, die Kohlen mittelst Dampfers zu liefern (was Käufer wegen der höheren Kosten, der ungünstigeren Bedingungen bei der Entlöschung und weil er eine Vergrußung der Kohlen zu erwarten hatte, ablehnen durfte), hätte Kläger ihr mittheilen sollen, daß er mit dieser Art des Transports nicht einverstanden sei, vielmehr Lieferung per Segler und zwar binnen angemessener Nachfrist fordere, was nach den damaligen Witterungsverhältnissen möglich war. I, 62/96 vom 9. Mai.

460. Der Kläger hatte bei dem Beklagten einen Cornwallkessel bestellt; dieser versprach für beste Ausführung Sorge zu tragen. Der Beklagte hat Thomaseisen verwendet, welches einem säurehaltigen Wasser weniger Widerstand leistet als Schweißeisen.

Digitized by Google

Handelskauf. Thomaseisen ist aber als Material für den Dampfkesselbau thatsächlich im Gebrauch, und ein Material mittlerer Art und Güte. Beklagter durfte bei der Aufgabe „aus schmiedeeisernen Blechen" auch Thomaseisen, welches als Flußeisen wie das Schweißeisen zum Schmiedeeisen gehört, verwenden. Aus obigem Ausdruck des Beklagten ist nicht zu folgern, daß Beklagter die Wahl des besten überhaupt zur Verfügung stehenden Stoffes versprochen habe. Revision zurückgewiesen. III, 46/96 vom 19. Mai.

461. Die Klägerin in London verkaufte an den Beklagten in Gießen schwarzes chinesisches Mähnenhaar. Das sogenannte unverbindliche Typenmuster verfolgte nur den Zweck, den Beklagten über die Waare im Allgemeinen zu orientiren, ohne daß es für die Lieferungspflicht des Klägers von Bedeutung war. Deshalb wäre es unerheblich gewesen, wenn in dem Muster auch graue und gemischte Haare enthalten gewesen wären. Nach Klägers Behauptung dürfen nach einer Londoner Handelsusance die verkauften Haare so viel graue und gemischte Haare enthalten, wie sich in den gelieferten finden. Das ist mit Recht nicht berücksichtigt, denn Kläger hatte schwarze Mähnenhaare zu einem 15 Mark höheren Preise angeboten als gemischte. Damit war eine solche Usance für den vorliegenden Fall durch den Vertragswillen ausgeschlossen. III, 43/96 vom 19. Mai.

Differenz- und Börsengeschäfte. **462.** Die Klägerin, eine Firma in New-York, hat durch einen Mittelsmann B. ihres Kopenhagener Agenten von dem Beklagten, einem kleinen Manufakturwaarenhändler in Sonderburg, Aufträge zum Abschluß von Börsengeschäften in Weizen an der New-Yorker Börse angenommen. Beklagter hatte dem B. erklärt, er mache nur Differenzgeschäfte, und B. hatte dem zugestimmt. Die Schlußscheine, welche die Klägerin direkt dem Beklagten übersandt hatte, lauteten zwar auf Waarengeschäfte, das war aber nur zur Verschleierung des Differenzgeschäfts geschehen. Da nach dem in Schleswig geltenden Recht, wie das Berufungsgericht eruirt, das Spielgeschäft nicht bloß nichtig, sondern verboten ist, so war mit Recht Klägerin nicht bloß mit der Klage auf den Rest abgewiesen, sondern auf die Widerklage zur Rückzahlung des Gezahlten verurtheilt. Denn die Rechtsfolgen des Spielgeschäfts bestimmen sich nach dem Recht von Sonderburg. III, 286/95 vom 10. Jan. 95.

Digitized by Google

Differenz- und Börsengeschäfte.

463. Der Bankier, der sich mit einem Obertelegraphen-Assistenten mit 200 Mark Monatsgehalt in Zeitgeschäfte im monatlichen Umfange von 100000 Mark und mehr einläßt, ohne sich darüber informirt zu haben, daß sein Gegenkontrahent ein solchen Geschäften entsprechendes Vermögen besitzt, kann das nur in dem Bewußtsein thun, daß es sich um den Abschluß reiner Differenzgeschäfte handele. Zwar hatte der Beklagte von der Stellung und den Gehaltsverhältnissen des Klägers erst drei bis vier Wochen nach Beginn der Geschäftsverbindung Kenntniß erhalten. Allein daraus, daß der Beklagte auch nachher die Geschäftsverbindung unter Abschluß weiterer derartiger Geschäfte fortsetzte, ist ohne Rechtsirrthum geschlossen, daß von vornherein die Absicht auf reine Differenzgeschäfte ging. Der Kläger hatte seine Werthpapiere über 4000 Mark dem Beklagten als Pfand gegeben. Dieser Bestimmung dienten auch die Kupons. Diese Bestimmung durfte Beklagter nicht einseitig dadurch ändern, daß er sich im Laufe der Geschäftsverbindung mit den abgetrennten Kupons bezahlt machte. Daraus, daß Kläger der Einstellung des Geldbetrags der Kupons in seine Rechnung nicht widersprochen hat, darf Beklagter eine stillschweigende Zustimmung des Klägers zur Verwendung der Kupons als Zahlung auf seine Schuld nicht ableiten. I, 314/95 vom 22. Jan. 96.

464. Die Klägerin, eine Hamburger Großhandlung in Zucker, hat durch Vermittelung ihres Agenten P. in Flensburg mit dem Beklagten in Apenrade, der mit Getreide und Futterstoffen handelt, zunächst über eine Doppelprämie für 1000 Säcke Zucker pro Mai 1894 kontrahirt, und dann noch einige andere ähnliche Geschäfte geschlossen. Das Hanseatische Oberlandesgericht hat den Beklagten zur Zahlung der Differenzen verurtheilt, das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Das Berufungsurtheil beruht auf einer rechtsirrthümlichen Auffassung des Differenzgeschäfts, wie sich schon daraus ergibt, daß das Berufungsgericht von der Ansicht ausgeht, daß solche Vereinbarungen dem wirklichen geschäftlichen Leben völlig fremd seien und thatsächlich nicht vorkämen. Diese Annahme widerspricht einer notorischen Thatsache. Ist von vornherein verabredet oder als selbstverständlich vorausgesetzt, daß es überhaupt nicht zur Lieferung der Waare kommen soll, sondern daß entweder am Stichtage die Differenz

Digitized by Google

Differenz- und Börsengeschäfte.

berechnet und gezahlt werden soll, oder daß während schwebenden Engagements nach der „Technik der Börsengeschäfte", mit Hülfe eines „Gegengeschäfts" die Differenz zu berechnen und zur Zahlung zu bringen sei, so ist von vornherein gar kein Kauf geschlossen noch ein Auftrag zum Abschluß eines Kaufs oder Verkaufs, sondern ein anderes Geschäft. Der Gegenstand dieses anderen Geschäfts ist nicht eine Waare und der für dieselbe zu zahlende Preis, sondern eine in bestimmter Weise zu berechnende Differenz. Daß über das vorliegende Geschäft ein Schlußschein so ausgestellt ist, wie wenn ein Waarenkaufgeschäft geschlossen wäre, und daß auch in den vorgedruckten Bedingungen ausgesprochen ist, „die Erfüllung darf durch Abrede bei Eingehung des Geschäfts nicht ausgeschlossen werden", schließt das Differenzgeschäft nicht aus, denn dabei handelt es sich nur um börsenübliche Formen. Hier war das erste Geschäft ein Stellagegeschäft. Freilich ist nicht jedes Stellagegeschäft ein Differenzgeschäft. Nur wird man annehmen dürfen, daß, wenn ein in der Zuckerbranche wohlbewanderter Hamburger Großkaufmann einen Agenten in der Provinz beauftragt, dort Rohzucker zur Lieferung zu kaufen, er sich an solche Leute wendet, welche über Rohzucker verfügen können, also an Rübenrohzuckerfabriken oder an Händler, welche gewerbsmäßig solchen Zucker kaufen oder verkaufen, und von denen deshalb 2000 Centner Zucker leicht zu haben sind. Entsprechend beim Verkauf nach der Provinz. Wenn ein solcher Kaufmann statt dessen ein so komplizirtes Spekulationsgeschäft wie das Stellagegeschäft durch seinen Agenten in einer Gegend, wo es keine Raffinerien gibt, und einem Mann, der nicht mit Zucker handelt, anbieten läßt, so ist das ein starker Grund für die Annahme, daß es ihm bei dem Geschäft nicht auf ein Waarenlieferungsgeschäft ankommt, sondern nur darauf, ein Börsengeschäft zu machen, bei welchem er durch Berechnung der Differenz verdient, und daß er Kunden aufsuchen läßt, von denen er annimmt, daß es ihnen auch nur auf dasselbe ankommt. Diese Annahme ist so zwingend, daß der eigene Agent der Klägerin, als Zeuge vernommen, erklärt hat, es lag in der Natur der Sache, daß bei diesen, von dem Zeugen ermittelten Geschäften, nur die Differenz gezahlt werden sollte. Auch ist in zwei Schlußnoten ausgesprochen, daß der Beklagte der Klägerin 1 Proz. Kommission für An- und Verkauf inkl.

Digitized by Google

Differenz- und Börsengeschäfte.

Spesen zahlen soll, womit anscheinend von vornherein zum Ausdruck gelangt ist, daß zwischen den Kontrahenten demnächst ein Gegengeschäft abgeschlossen und in dieser Weise die Differenz festgestellt werden soll. I, 389/95 vom 29. Febr. 96.

465. Das Berufungsgericht hat, nachdem das Reichsgericht das frühere, ein Differenzgeschäft ablehnende Urtheil aufgehoben hatte, nach erneuter Verhandlung wiederum verurtheilt, das Reichsgericht hat aufgehoben und die Klage abgewiesen. Das Berufungsurtheil geht von dem richtigen Begriff des reinen Differenzgeschäfts aus, bei welchem nach dem Willen der Kontrahenten, der auch aus den begleitenden Umständen erkannt werden kann, eine künftige Preis- oder Kursdifferenz den alleinigen Gegenstand des Geschäfts bildet. Ob die Parteien nun ein solches Spiel getrieben, oder ihre auf Gewinn gerichtete Absicht durch Abschließung wirklicher Zeitkaufgeschäfte verfolgt haben, sei von Fall zu Fall zu prüfen. Aber diese Grundsätze sind auf den vorliegenden Fall theils gar nicht, theils nicht richtig angewendet, denn die weiteren Ausführungen ergeben, daß das Spielgeschäft an der Börse thatsächlich nicht vorkomme. Damit tritt das Berufungsgericht mit sich selbst in Widerspruch. Hier hat ein Agent der Klägerin, einer Firma in New-York, oder ihres Vertreters in Hamburg, den Beklagten, Inhaber eines kleinen Schnittwaarengeschäfts in Sonderburg, der, wie dem Agenten bekannt war, Lieferungsgeschäfte in Weizen seinem Geschäftsbetriebe nach nicht machte, aufgesucht und ihm Zeitgeschäfte über 25000 und 10000 Bushels Weizen nach den Bedingungen der Börse in New-York angeboten, über welche dann Schlußscheine unter den Parteien gewechselt sind. Bei diesen Geschäften ist der Beklagte theils als Käufer, theils als Verkäufer genannt. Es ist ferner als feststehend angesehen, daß die Mittel des Beklagten nicht hinreichten, um die ge- oder verkaufte Waarenmenge anzuschaffen oder zu bezahlen, und daß dies dem die Geschäfte vermittelnden Agenten bekannt war. Wenn das Berufungsgericht meint, daß diese Thatumstände nicht geeignet seien, den Schluß zu rechtfertigen, daß es dem Beklagten um den Abschluß bloßer Spielgeschäfte zu thun gewesen sei, so sind die Erwägungen des Berufungsgerichts nicht geeignet, diese Meinung zu stützen. Die bloße Möglichkeit, daß eine dem börsenmäßigen Getreidehandel fernstehende mittellose Person in der

Digitized by Google

Differenz- und Börsengeschäfte.

Absicht, Gewinn zu erzielen, wirkliche Zeitkäufe an der Börse abschließen kann, und daß Fälle dieser Art vorkommen, ist nicht genügend, um allgemein bei Personen gleicher Kategorie den Schluß zu rechtfertigen, daß die von ihnen in der äußern Form von Termingeschäften geschlossenen Geschäfte auch wirklich solche Geschäfte seien und zwar auch dann nicht, wenn wie das Berufungsgericht mit Bezug auf den Beklagten annimmt, der betreffenden Person die Wege, wie derartige Geschäfte ohne die Aufwendung erheblicherer eigener Mittel abgewickelt werden können, im Allgemeinen bekannt sein sollten. Nicht sowohl auf diese Kenntniß, als darauf kommt es an, ob der Beklagte gewillt und thatsächlich in der Lage war, wenigstens eventuell diese Wege zu beschreiten, also z. B. durch Lombardirung oder durch Weiterverkauf des gekauften Weizens unter Zuzahlung des Preisunterschiedes sich die Mittel zur wirklichen Erfüllung des Kaufgeschäfts zu verschaffen. Solange aber diese thatsächlichen Voraussetzungen fehlen, kann von einem sogenannten alternativen Differenzgeschäft keine Rede sein, denn es bleibt dann nur die eine Alternative für die Lösung des Geschäfts, nämlich die durch Ziehung der Differenz, das reine Differenzgeschäft, übrig. Gegen die Annahme des auf ein solches Geschäft gerichteten Vertragswillens kann auch nicht in das Feld geführt werden, daß der berufsmäßige Börsenhändler ein Interesse an der Abschließung bloßer Spielgeschäfte nicht habe, theils weil er auf Grund seiner Vertrautheit mit den Einrichtungen des Börsenverkehrs überzeugt sein könne, mit seinen Mitteln die sich darbietenden Gewinnchancen ebenso gut oder besser durch Abschließung wirklicher Lieferungsgeschäfte ausnutzen zu können, theils wegen der Möglichkeit, daß sein Gegenkontrahent sich im Verlustfalle auf die Unklagbarkeit der Spielgeschäfte berufen möchte. Dadurch wird nicht ausgeschlossen, daß der Börsenhändler sich trotzdem auf Spielgeschäfte einläßt, wenn ihm die Hoffnung auf einen Gewinn nur auf diesem Wege eröffnet wird. Wo eine ausschließlich auf Differenzzahlung zustande gekommene Willensübereinstimmung ersichtlich ist, verlieren die ausgewechselten Schlußnoten die Bedeutung, welche sie andernfalls für die Erkenntniß des rechtsgeschäftlichen Willens haben würden. Ihre Ausstellung ist eine bloße Beibehaltung der äußeren Formen des Börsenverkehrs ohne entsprechenden Inhalt. Sie können also nicht

Digitized by Google

dazu benutzt werden, die sich aus den Geschäften ergebende Forderung als aus Kauf und Verkauf hervorgegangen zu begründen. Differenz- und Börsengeschäfte. Dessenungeachtet kann der Inhalt der Schlußnoten für die Beurtheilung des Rechtsverhältnisses der Parteien insofern von Werth sein, als er die aus den übrigen Umständen zu ziehenden Schlußfolgerungen unterstützt. Nun ergeben aber die auf der Rückseite sowohl der Einkaufs- wie der Verkaufsnoten abgedruckten Geschäftsbedingungen, daß die Klägerin eine Gesammtkommission von 1 Proz. auf den höchsten Betrag der Abrechnung für „Ein- und Verkauf" berechnet, womit von vornherein zu erkennen gegeben wird, daß als regelmäßige Erledigung der Geschäfte nicht Lieferung oder Abnahme der Waare, sondern die Zahlung der Differenz aus dem ursprünglichen und einem Gegengeschäft ins Auge gefaßt war, wie dies auch der eigenen in diesem Prozesse abgegebenen Erklärung der Klägerin entspricht, daß derartige Geschäfte wie das geklagte thatsächlich stets durch Differenzzahlung erledigt würden. Andererseits sehen zwar die gedruckten Geschäftsbedingungen auch den Fall wirklicher Lieferung vor; aber gerade die für diesen Fall gegebenen Vorschriften illustriren besonders, daß bei den Geschäften mit dem Beklagten an die Möglichkeit effektiver Erfüllung gar nicht gedacht worden ist. Es heißt dort: „Im Fall die verkaufte Waare geliefert werden soll, ist dieselbe spätestens am 24. (des Lieferungsmonats) den Herren S. G. & Co. New-York zur Verfügung zu stellen" und „Im Fall die gekaufte Waare empfangen werden soll, würden Sie den Herren S. G. & Co. gleichzeitig mit Ihren diesbezüglichen Instruktionen die nöthigen Fonds zur Verfügung zu stellen haben". Hält man diese, von dem Berufungsgericht ganz unberücksichtigt gelassenen Bestimmungen der Schlußnoten mit der Thatsache zusammen, daß der Beklagte nach der Kenntniß des geschäftsvermittelnden Agenten ebenso wenig in der Lage war, aus eigenen Mitteln die zur Abnahme des gekauften Weizens erforderlichen beträchtlichen Summen, wie die großen Mengen verkauften Weizens der Klägerin zur Verfügung zu stellen, so ist die Schlußfolgerung, daß die Vertragsabsicht der Parteien sich nur auf die Zahlung der Differenz aus dem ursprünglichen und einem späteren Gegengeschäft beschränkt hat, mit den theoretischen Erörterungen des Berufungsgerichts bezüglich der Möglichkeit der Abwickelung von Zeitgeschäften in der oder jener

Digitized by Google

Differenz- und Börsengeschäfte.

Weise noch weniger zu beseitigen. Vielmehr würde es der konkreten Sachlage gegenüber einer ebenso konkreten Feststellung bedurft haben, daß und wie der Beklagte, der kleine mittellose Schnittwaarenhändler in Sonderburg, eintretenden Falles in der Lage und willens gewesen wäre, den erwähnten Geschäftsbedingungen der Klägerin zu genügen. Eine solche Feststellung hat aber das Berufungsgericht nicht getroffen und konnte sie füglich in Ermangelung jedes von den Parteien dafür gebotenen Anhaltspunktes auch nicht treffen. Einer Zurückweisung der Sache an das Berufungsgericht bedarf es nicht mehr. Der Sachverhalt, soweit er für die Entscheidung nothwendig in Betracht kommt, ist theils von vornherein unstreitig gewesen, theils von dem Berufungsgericht festgestellt. Es handelt sich nur noch um die Auslegung der rechtsgeschäftlichen, theils ausdrücklichen, theils stillschweigenden Willenserklärungen der Parteien und um deren rechtliche Beurtheilung, so daß das Reichsgericht in der Lage ist, selbst zu entscheiden. I, 400/95 vom 11. März 96.

466. Für Beklagten zu Berlin hat die Klägerin zu Berlin, als deren Kommissionärin, Geschäfte an der Pariser Börse gemacht. Die am 11. Jan. 1893 von der Klägerin vorgenommene Zwangsregulirung will der Beklagte nicht gelten lassen. Das hätte nun die Folge gehabt, daß das Engagement bis Ende Januar lief, da es sich um ein per ult. Januar geschlossenes Geschäft handelte. Eine stillschweigende Prolongation, wie sie sonst nach den Behauptungen des Beklagten zwischen den Parteien üblich war, war durch das Verhalten der Klägerin in diesem Falle ausgeschlossen. Der der Klägerin vom Beklagten am 23. Febr. 1894 ertheilte Auftrag, die für diesen gekauften Papiere zu verkaufen, war somit gegenstandslos; und Beklagter kann nicht daraus, daß dieser Auftrag nicht ausgeführt ist, die Kurse vom 23. Febr. 1894 seinem Schadensersatzanspruch zu Grunde legen. I, 437/95 vom 1. April 96.

467. Drei Kaufleute und ein Reichsbankdirektor verabredeten am 22. Dec. 1889 Harpener 15000 Mark zum Kurse von 315 per ult. December 1889 zu kaufen, eventuell per ult. Januar 1890 unter Prolongation. Den eventuellen Ausfall hat L. zu tragen, dem auch das Recht zusteht, über den Verkauf zu jeder Zeit zu verfügen; der eventuelle Nutzen wird unter den Betheiligten

Digitized by Google

vertheilt; der Ankauf wird dem B. übertragen. B. hat den Ankauf durch ein Bankhaus besorgt, ohne abzunehmen; vielmehr ist von Monat zu Monat prolongirt, so daß sein Konto bei dem Bankhaus am 30. Juni 1893 mit 31854 Mark Saldo belastet war. Seine auf Zahlung dieser Summe oder Entlastung bei dem Bankhause wider L. erhobene Klage wurde abgewiesen. Am 28. Okt. 1891 hatte Kläger dem Beklagten geschrieben: Wir haben seiner Zeit ein sogenanntes Ultimo-Spekulationsgeschäft abgeschlossen, das heißt, die Differenz, welche sich zwischen dem Ankaufspreise und dem Kurse der Aktien per ult. December 1889 und ult. Januar 1890 ergeben würde, sollte, falls die Aktien gestiegen wären, unter uns getheilt, falls sie gefallen wären, von Dir allein getragen werden. Das ganze Geschäft hätte demnach bereits ult. Januar 1890 erledigt sein müssen, wenn wir nicht mit beiderseitiger Bewilligung das Geschäft prolongirt hätten. Das Berufungsgericht entnimmt daraus, daß es sich um ein reines Differenzgeschäft handelte. Nach dem Zweck des §. 81 A. L. R., I, 11 ist es aber gleichgültig, ob dem Spieler Geld zum Spielen oder zur Bezahlung des Spielverlustes gegeben, oder ob mit Wissen und Willen des Spielers zum Zweck eines zu dessen Rechnung betriebenen Spieles Geld aufgewendet wird. Revision zurückgewiesen. II, 25/96 vom 14. April.

Differenz- und Börsengeschäfte.

468. Die Beklagten in Berlin hatten im J. 1890 durch die Zeitung bekannt gemacht, daß sie Loose zur Schloßfreiheitslotterie abgeben. Kläger in Langenbielau hat sie unter Uebersendung des Preises um Zusendung eines Achtellooses ersucht. Die Beklagten sandten ein Achtel von 43985 unter einem Briefumschlage, auf welchem die Adresse abweichend von dem Namen des Bestellers geschrieben war (th in der Mitte des Wortes statt kn). Der Sohn des Bestellers nahm wegen der falschen Adresse, und da Absender unbekannt war, den Brief nicht an. Er ging an den Absender zurück. Als der Kläger nach begonnener Ziehung an die Uebersendung des Looses erinnerte, sandten sie ihm ein Achtel des Looses 55304 und den leeren Umschlag des ersten Briefes. Dies Loos ist Niete geblieben, auf 43985 ist ein von den Beklagten erhobener Gewinn von 40000 Mark gefallen. Die Beklagten sind zur Zahlung von 5000 Mark sammt Zinsen verurtheilt; Revision zurückgewiesen. Denn, da der Kläger die so-

Lotterie.

Digitized by Google

Lotterie. fortige Ausführung seiner Bestellung durch Zusendung des ausgewählten Looses erwartete, war der Kaufvertrag mit der Ausführung der Bestellung geschlossen, auch wenn Kläger von der Annahme der Beklagten keine Kenntniß erhielt. — R. O. H. G. E., Bd. 18, S. 246; R. G. E., Bd. 2, S. 44. — Zwar hätten die Beklagten die Auswahl des Looses 43985 und den Eintrag des Klägers als Spieler dieses Looses ohne Verletzung erworbener Rechte desselben rückgängig machen können. Aber mit der Aufgabe des Looses zur Post war der Vertrag zu Stande gekommen; und die unrichtige Schreibung der Adresse berechtigte die Beklagten nicht, sich einseitig vom Vertrage loszusagen. Daraus, daß Beklagte dem Kläger später den ersten Briefumschlag übersandten, ergibt sich, daß die Sendung für diesen bestimmt war. Die unrichtige Schreibung hinderte aber die Perfektion des Vertrags nicht. Auch hat Kläger seine Bestellung aufrecht erhalten. Daß Kläger das Loos 55304 behalten hat, schließt sein Recht auf den Gewinn der Nr. 43985 nicht aus, weil er damals den Sachverhalt nicht kannte. I, 304/95 vom 15. Jan. 96. Vgl. 268.

Licenzvertrag 469. Vgl. Bd. IV, 742/44; Bd. VI, 577/79; Bd. XI, 415; Bd. XIII, 460; Bd. XVI, 443. Kläger M. hat den Beklagten, deren jeder eine Fabrik angelegt hat, vor der Vernichtung seines Patentanspruchs auf Gewinnung von Cellulose Licenz auf die Benutzung der patentirten Erfindung bez. der Cellulose und Bereitung des Kalkes einschließlich seiner Geheimnisse ertheilt, versprochen, ihnen das Verfahren in allen seinen Einzelheiten mitzutheilen, sie auf das Allgemeine wie auf alle Einzelheiten der Fabrikeinrichtung und des Betriebs aufmerksam zu machen, ihnen später herausgefundene Vervollkommnungen und Verbesserungen mitzutheilen u. s. w. Er hat ihnen die Herstellung des Produkts garantirt, das er als ungebleichte Prima-Cellulose bezeichnete, und hat sich verpflichtet, innerhalb eines Umkreises von 250 geographischen Meilen mit der Fabrikanlage als Mittelpunkt an Niemand weiter die Berechtigung des Verfahrens zur Gewinnung von Cellulose zu überlassen. Die Beklagten haben Geheimhaltung des mitgetheilten Verfahrens und Zahlung einer nach dem Gewinn abgestuften Abgabe bis zum Ablauf des über die gesetzmäßige Dauer des Patents hinaus abgeschlossenen Vertrags versprochen. M. hat geklagt 1) auf Erfüllung der Verträge; 2) Vorlegung

Digitized by Google

vierteljährlicher Uebersichten über die in den Fabriken bisher pro- Licenzvertrag.
duzirte und bis zum Ende der Vertragsdauer noch zu produzirende Cellulose nach Menge und Verkaufspreis; 3) Zahlung der nach Maßgabe der Produktionsübersichten und der vertragsmäßigen Bestimmungen zu berechnenden Abgabe, deren Bezifferung einem besonderen Verfahren vorzubehalten; 4) eventuell Zahlung von zwei Dritteln der Abgabe. Kläger begehrt an erster Stelle gegen fünf der Beklagten die Zahlung der vollen Gebühr aus dem Grunde, weil die Abgabe nach den mit ihnen abgeschlossenen Verträgen ausschließlich bedungen sei für die Anleitung zur Fabrikanlage und die Anlernung der abgesandten Personen, diese Verpflichtung aber von ihm erfüllt sei. Allein die Vorinstanzen haben ohne Rechtsirrthum die Darlegung nicht als schlüssig erachtet, weil die Abgabe bezeichnet ist bald als Vergütung für den Patentschutz, die Anleitung zur Anlage und die Anlernung, bald nur als Vergütung für die Anleitung und für die Anlernung. Es erhelle nicht, daß die Kontrahenten die Abgabe als Gegenleistung für die besonders genannten Leistungen festgestellt hätten. Nach Vorstehendem hatte der Kläger ja noch weitere Leistungen zu gewähren. III, 12/96 vom 24. April/12. Mai. Vgl. 345, 309, 13, 290, 234, 229, 252.

470. Daraus, daß in dem Umkreis von 250 geographischen Meilen, dem Sperrbezirk, bei dreien der beklagten Fabriken trotz theilweiser Vernichtung des Patents thatsächlich keine Konkurrenzfabriken entstanden sind, folgt nichts dafür, daß Kläger die volle Licenzgebühr fordern könne. Entscheidend bleibt, daß der Kläger, soweit als das Patent vernichtet ist, keinen Patentschutz mehr gewährt. III, 12/96 vom 24. April/12. Mai.

471. Nach theilweiser Vernichtung des Patents mußte ein Weg gefunden werden, den Theil der Gebühr zu bestimmen, welchen die Beklagten für die verbliebenen Leistungen zu gewähren haben. Verkehrt ist aber der Versuch, das zu ermitteln, was die Kontrahenten vermuthlich für jenen im Vertrage nicht vorgesehenen Fall vereinbart haben würden, wenn dieser Fall zur Sprache gekommen wäre. Denn eine nicht ausdrücklich oder konkludent geäußerte Willensmeinung der Kontrahenten hat überhaupt keine rechtliche Bedeutung. Vielmehr ist die Minderung der Abgabe zu

Digitized by Google

Licenzvertrag. bestimmen nach dem objektiven Werthverhältniß der weggefallenen Leistung zu der Gesammtheit der übernommenen Leistungen. III, 12/96 vom 24. April/12. Mai.

Feuerversicherung. **472.** Der Kläger, ein Rittergutspächter, hatte bei der beklagten Versicherungsgesellschaft sein Gutsinventar, darunter eine Dampfmaschine und Lokomobile, versichert. Der Kläger ist der Pächter des Guts Prahnowo; die Maschine ist auf dem demselben Verpächter gehörigen Gute Zbyszewici verbrannt, welches an B. verpachtet ist. Das Reichsgericht hat die Klage auf die Schadensforderung abgewiesen. Denn nach der Police war die Maschine versichert „in sämmtlichen Gebäuden, im Freien auf dem Gutshofe und im Felde". Danach war sie nicht versichert bei einem Aufenthalt an einem anderen Orte. Durch die Annahme der Police hat sich Kläger mit diesem Inhalt einverstanden erklärt. Dieser unzweideutige Inhalt der Police kann nicht durch Heranziehung von Vorverhandlungen mit dem Agenten und abweichenden Formulirungen des Antrags („in sämmtlichen Gebäuden auch auswärts und im Felde") ein anderer Sinn untergelegt werden. I, 355/95 vom 12. Febr. 96.

473. Klägerin hatte die zu ihrer Weberei gehörigen Einrichtungen (Webstühle u. s. w.) bei der Beklagten versichert. Nach einem Schadenfeuer ist diese zur Zahlung von 16700 Mark verurtheilt. Das Feuer ist dadurch ausgebrochen, daß eine Petroleumlampe, welche der Versicherte auf eine Kiste im Vorbereitungssaal gestellt hatte, um für die Vorbereitungsarbeiten das nöthige Licht zu haben, von einem Hunde heruntergestoßen ist. Allerdings müssen nach den Versicherungsbedingungen die Petroleumlampen festhängen, und dürfen in brennendem Zustande nicht von ihrer Stelle genommen werden. Zum Umherleuchten in den Fabrik- und Lagerräumen dürfen nur gut verschlossene Laternen verwendet werden. Die fragliche Lampe hing sonst im Treppenhause; Kläger hatte sie dort abgenommen, aber nicht brennend nach dem Vorbereitungssaale getragen. Die Verwendung solcher Lampen in der Art, wie hier geschehen, läßt sich nach den Resultaten der Beweiserhebung gar nicht umgehen. Das Berufungsgericht hat angenommen, daß er die Versicherungsbedingungen bei Abschluß des Vertrags in dem Sinne verstanden habe, und daß sich der Vertreter der Beklagten dieser Auffassung nicht habe entziehen können.

Digitized by Google

Das verstößt nicht gegen revisible Rechtsnormen. VI, 316/95 vom 13. Febr. 96. Feuerversicherung.

474. Der Versicherte hat innerhalb sechs Monaten nach dem Brande den Entschädigungsanspruch nicht eingeklagt. Er ist deshalb mit der später angestellten Klage gemäß §. 11 der Versicherungsbedingungen abgewiesen, Revision zurückgewiesen. Der Versicherte hatte 3878 Mark 45 Pf. Schadensersatz beansprucht, die Gesellschaft hatte sich unter der Bedingung bereit erklärt, 1757 Mark 90 Pf. zu zahlen, daß Kläger binnen acht Tagen sie von seinem Einverständniß in Kenntniß setze. Das war nicht erfolgt, ein Anerkenntniß lag also nicht vor. Der Versicherte hatte seit jenem Schreiben mehr als vier Monate Zeit, die Klage fristzeitig zu erheben. Auch noch nach der Terminsbestimmung vom 1. März konnte die Klage bis zum Ablauf vom 13. März leicht zugestellt werden. Wenn auch §§. 81, 210 C. P. O. nicht unmittelbar anwendbar sind, so darf in dem Versehen eines Anwalts nicht ein Entschuldigungsgrund für die Versäumung der vertragsmäßigen Präklusivfrist gesehen werden. II, 15/96 vom 3. März.

475. Nicht jede Zuwiderhandlung gegen eine Versicherungsbedingung oder gegen eine polizeiliche Vorschrift hat nach dem Gesetz die Folge, daß der Versicherte seines Anspruchs auf Entschädigung verlustig wird. Nach dem Versicherungsvertrage sollte die Vermerkung nur wegen bestimmter Handlungen eintreten oder wenn der Brand durch eine schuldhafte Handlung des Versicherten herbeigeführt ist. Da in Bezug auf die gerügten Kontraventionen weder der eine noch der andere Fall vorlag, wurde die Versicherungsgesellschaft zur Zahlung verurtheilt. II, 10/96 vom 24. März.

476. Der klagende Mälzerei- und Brauereibesitzer hatte bei den verklagten Versicherungsgesellschaften sein Inventar und Waaren aller Art versichert. Nach der Police sind die Gebäude massiv unter harter Dachung erbaut. Die von Stein und Eisen nach polizeilicher Vorschrift erbaute Darre ist durch starke Mauern von den übrigen Lokalitäten getrennt. In dem Darreraume, wo zu der Zeit beschädigter Kaffee getrocknet wurde, ist ein Feuer zum Ausbruch gekommen. Das Reichsgericht hat die Beklagten zum Ersatze des Schadens verurtheilt. Allerdings war in der Darre ein mit Bretterverschluß versehenes Loch nach deren Errichtung

Digitized by Google

Feuerversicherung.

angebracht, ohne daß die Genehmigung der Baupolizeibehörde eingeholt oder dies bei den Prolongationen der Beklagten angezeigt wäre. Allein, wenn danach auch der obige Passus der Police objektiv unrichtig war, so hat doch das Berufungsgericht angenommen, daß weder eine absichtliche Verheimlichung noch eine unentschuldbare unrichtige Angabe des Zustandes der Baulichkeiten bei den Prolongationen vorlag, da die Veränderung an sich unbedeutend war, sodaß Kläger sich wohl dieselbe nicht vergegenwärtigt hatte. Ueberdies waren seit jener Veränderung viele Jahre verflossen, ohne daß sich Uebelstände bemerklich gemacht hatten. Daß aber wegen der Gefährlichkeit die objektive Unrichtigkeit der Mittheilung des Versicherungsnehmers wie bei der Seeversicherung den Vertrag auch ohne Verschulden des Versicherungsnehmers ungültig mache, widerspricht der konstanten Rechtsprechung des Reichsgerichts — E., Bd. 10, S. 158 ff.; Bd. 20, S. 138; Bd. 22, S. 206 ff.; Bd. 27, S. 151 ff.; Bolze, Praxis, Bd. I, 1117; Bd. III, 755; Bd. XI, 437 u. 438; Bd. XV, 403 —, wie denn auch die Versicherungsbedingungen der beklagten Gesellschaften zwischen der richtigen Angabe der zu versichernden Gegenstände und der gewissenhaften Anzeige der auf die Feuergefährlichkeit einwirkenden Umstände, zu welchen letzteren auch der Inhalt der hier fraglichen Anzeige gehört, unterscheiden. Sodann hat auch nicht wie im Fall Bd. XVI, 447 Kläger nachträglich einen anders gearteten, mit Vermehrung der Feuersgefahr verbundenen Betrieb auf seiner Darre eingeführt, sodaß während desselben die Versicherung geruht hätte. Vielmehr hat der Kläger auch früher schon und seit Jahren nicht bloß Malz, sondern auch naß gewordenen Kaffee für fremde Rechnung getrocknet. Auch ist das Trocknen von z. B. naß gewordenem Getreide bei anderen Mälzereien etwas ganz Gewöhnliches. Und hier hatte der Kläger überdies sonstige Waaren aller Art für fremde oder eigene Rechnung versichert, worin eine Andeutung dieses Betriebes lag, da Kläger seine Darre nicht als Lagerraum benutzte. I, 430/95 vom 28. März 96.

Transportversicherung.

477. Vgl. Bd. XVI, Nr. 454/58. Klägerin hatte bei der Beklagten Versicherung genommen auf die zu verdienende Kommission und/oder imaginären Gewinn und/oder sonstiges Interesse der in Brunswick, Savannah und/oder einem anderen Hafen der

Digitized by Google

Ostküste Nordamerikas einzunehmenden Ladung Phosphat, valedirend auf die behaltene Ankunft des Schiffes am Ladeplatze, taxirt zu Mark 10000 als Versicherungswerth geltend auf Basis gegenseitiger Uebereinkunft ohne weiteren Beweis im Dampfschiff „Haverdon", geführt vom Schiffer .... von Sidney mit Kohlen nach Montreal und weiter nach der Ostküste Nordamerikas mit Kohlen oder Ballast zur Prämie von 5/8 Proz. Für den Fall, daß der Dampfer in Folge Seeschadens oder Kondemnation den Bestimmungsort nicht erreicht, ist die versicherte Summe als Totalschaden mit 100 Proz. zu vergüten. A. S. V. von 1867 sind maßgebend. Der Dampfer „Haverdon" ist auf der Reise zum Ladeplatz gestrandet und von den Rhedern und Kaskoversicherern abandonirt. Das Berufungsgericht hat die Beklagte zur Zahlung von 10000 Mark verurtheilt; das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Die Klägerin hatte auf den Einwand der Beklagten ihr Interesse an der Versicherung dahin angegeben, durch die Beladung des „Haverdon" einen Kaufvertrag zu erfüllen, den sie über 2500/3000 Tons Phosphat Juni/Juli Verschiffung per Dampfer geschlossen hatte. Klägerin hatte aber nicht ex „Haverdon" verkauft; und alsbald nach dem Eintreffen der Nachricht von dem Unfall den Dampfer „Challerton" gechartert und mit diesem den Kauf erfüllt. Der Klägerin ist also das Interesse rechtzeitiger Verladung nicht entgangen. Sie kann dasselbe nicht ersetzt verlangen, weil es ihr durch einen außerordentlichen Glücksfall oder Vermögen besonderer Diligenz gelungen sei, eine andere Schiffsgelegenheit auszumitteln. Der Wortlaut der Police darf nicht dahin verstanden werden, daß er eine Wettassekuranz deckt. Zu erörtern bleibt nur noch, ob Klägerin nicht Ansprüche hat auf Ersatz von Unkosten oder Mehrgewinn, den sie in Folge größerer Tragfähigkeit des „Haverdon" gehabt hätte. I, 348/95 vom 11. Jan. 96. Transportversicherung.

478. Karlsruhe. Für die Kläger waren bei der Beklagten laut Generalpolice 400 Kisten Schwefelsäure, deren Einkaufswerth 3160 Mark 70 Pf. betrug, auf dem Segler „Shakespeare" für die Seereise von Hamburg nach Buenos-Ayres versichert. Die Versicherung galt nur „frei von Beschädigung bezw. Bruch außer im Strandungsfalle". Der Strandung wurde unter anderem gleichgestellt jeder Seeunfall, wodurch eine Entlöschung des

Digitized by Google

Transportversicherung.

Schiffes unter fremder Hülfe in Folge gezwungenen Aufenthalts stattfindet. Schwefelsäure nach Buenos-Ayres ist per Kiste mit 30 Mark ohne Rücksicht auf den Kostenpreis und den Marktwerth in Buenos-Ayres zur Versicherung angenommen. Bei stürmischem Wetter ist das Schiff so beschädigt, daß es von einem Dampfer in sinkendem Zustande mit 14 Fuß Wasser im Schiffsraum angetroffen und nach Rio de Janeiro als Nothhafen geschleppt wurde. Dort wurde die Ladung mit Hülfe einer Dampfpumpe entlöscht und das Schiff reparirt. Die 400 Kisten waren so haverirt, daß sie verkauft werden mußten für 132 Mark 31 Pf. Die Beklagte ist zur Zahlung von 11867 Mark 69 Pf. verurtheilt; Revision zurückgewiesen. Denn der Seeunfall entsprach den oben gesperrt gedruckten Worten. Daß aus den für die Kläger versicherten Kisten Säuren ausgeflossen und hierdurch die Beschädigung eingetreten sei — H. G. B. 825, Nr. 3 —, wurde nicht als erwiesen angesehen. Danach war anzunehmen, daß die Haverei des versicherten Gutes durch den Seeunfall verursacht ist. — R. O. H. G. E., Bd. 18, S. 409. — Denn es war möglich, daß die Haverei der 400 Kisten während der Seenoth durch das eingedrungene Seewasser herbeigeführt war; und ein Gegenbeweis konnte nicht geführt werden. — H. G. B. 855, Abs. 2, Satz 2. — Die Thatsache, daß das versicherte Gut durch den Seeunfall beschädigt ist, bleibt bestehen, wenn die beigeladene Säure durch das schwere Arbeiten des Schiffes zum Ausfließen gebracht und die versicherte Ladung durch solche Säuren und durch Seewasser beschädigt ist, das durch den eingefressenen Leck eingedrungen ist. I, 303/95 vom 15. Jan. 96.

479. Daß die Taxe von 30 Mark für die Kiste, welche einem Nachtrag zur Generalpolice entsprach, wesentlich übersetzt sei, wurde nicht angenommen. Nach H. G. B. 803 können Parteien eine andere Grundlage als den Werth der Güter am Ort und zur Zeit der Abladung für deren Abschätzung vereinbaren. Ebenso soll der Preis von 30 Mark ohne Rücksicht auf den Marktpreis in Buenos-Ayres gelten. Es liegt Taxe des Versicherungswerths einschließlich imaginären Gewinns vor, ohne daß bestimmt ist, welcher Theil der Taxe sich auf den imaginären Gewinn bezieht. H. G. B. 805, Abs. 2 ist nicht anzuwenden, da der imaginäre Gewinn 10 Proz. der Taxe = 1200 Mark über-

Digitized by Google

steigt, und der Versicherungswerth taxirt ist. I, 303/95 vom 15. Jan. 96. Transportversicherung.

480. Im Fall 264 hatte die Beklagte im Laufe der Versicherung angeblich die ihr ertheilte Police verloren. Sie hatte sich von dem Generalagenten eine Abschrift erbeten, und in dieser waren versehentlich die in Nr. 264 gesperrt gedruckten Worte nicht ausgefüllt. Die Beklagte behauptete deshalb, durch den Generalagenten in den Irrthum versetzt zu sein, daß die Police überhaupt nicht auf eine bestimmte Dauer abgeschlossen sei. Nachdem sie dies dem Agenten und dieser es dem Generalagenten mitgetheilt, sei sie über ihren Irrthum nicht aufgeklärt und habe nun in dem Glauben sofortiger Lösbarkeit des Verhältnisses bei einer anderen Gesellschaft billigere Versicherung genommen und dies der Klägerin angezeigt. Sie macht deshalb gegen deren weitere Ansprüche ein exceptio doli geltend. Allein die Abschließung eines Versicherungsvertrags der vorliegenden Art auf ganz unbestimmte Dauer ist, wie sich Beklagte, wenn sie sich des Inhalts der Police nicht mehr erinnerte, sagen mußte, ganz ungewöhnlich, und es ist ein eigenes grobes Verschulden der Beklagten, wenn sie die Vergleichung ihrer Abschrift mit dem in den Händen des Generalagenten befindlichen Original unterließ. Der Generalagent hat sich keiner Verletzung der durch das bestehende Vertragsverhältniß gebotenen Sorgfalt schuldig gemacht, wenn er annahm, daß die Beklagte die Mangelhaftigkeit der Abschrift selbst erkennen mußte. Unterstellt man also, daß die Originalpolice so ertheilt ist, wie die Klägerin zu beschwören hat, so ist die Beklagte bis 8. Aug. 1893 gebunden. I, 210/96 vom 20. Mai.

481. Kläger hatte seine Feldfrüchte bei der verklagten Versicherungsgesellschaft auch für das J. 1894 versichert und war danach verpflichtet, die Prämie zu zahlen. Am 19. Juni 1894 hat Kläger einen Hagelschaden erlitten. Mit seinem Entschädigungsanspruch ist er abgewiesen. Denn nach einer der Police besonders aufgedruckten Versicherungsbedingung beginnt die Ersatzpflicht erst, nachdem der Prämienbetrag gezahlt oder (wenn die Zahlung von dem Generalagenten mit Genehmigung der Direktion gegen Aushändigung eines bankmäßigen Wechsels gestundet ist) Wechsel gegeben ist. Am 19. Juni hatte aber der Kläger weder einen Wechsel gegeben noch die Prämie baar gezahlt. Erst auf die Aufforderung Hagelversicherung.

Digitized by Google

Hagelversicherung.

der Beklagten vom 11. Juli hat Kläger am 12. Juli sein Accept eingesendet. Damit hatte Beklagte nicht auf die strenge Innehaltung der Versicherungsbedingungen verzichtet, ebenso wenig damit, daß sie die Taxirung des Schadens angeordnet hat, I, 338/95 vom 6. Febr. 96.

482. Im Fall Bd. XIX, 596 ist nun die Klage auf Prämie und Konventionalstrafe abgewiesen. Denn der Inspektor des Beklagten hatte dem Agenten der Klägerin die Papiere über die bisher von dem Beklagten bei einer anderen Gesellschaft abgeschlossene Hagelversicherung vorgelegt. Ob sich dabei die Anlage k befand, aus welcher zu ersehen war, daß diese Versicherung noch lief, ist nicht festgestellt. Der Agent ersah aber, wenn die Anlage nicht vorlag, aus der Police, daß sie vorhanden sein mußte und einen wesentlichen Theil des Versicherungsvertrags darstellte. Er hätte deshalb auf Vorlegung bestehen müssen, um so mehr, als den Agenten der Versicherungsgesellschaften auch die Bedingungen der Konkurrenzgesellschaften bekannt sind; der Agent der Klägerin, für welchen diese einzustehen hat, mußte, wie das Berufungsgericht annimmt, wissen, daß die ungekündigten Versicherungsverträge der Kölnischen Gesellschaft auf drei weitere Jahre laufen. Derjenige aber, der weiß, daß je nach dem Bestehen oder Nichtbestehen einer bestimmten Thatsache ein von ihm beabsichtigtes Rechtsgeschäft wirksam oder ungültig ist, und das Rechtsgeschäft eingeht, ohne sich die ihm sofort zugängliche Auskunft zu verschaffen, ist so zu beurtheilen, wie wenn er in Kenntniß des Sachverhalts gehandelt hätte. I, 38/96 vom 13. Mai.

Unfallversicherung.

483. Der in Folge eines Schusses in den Kopf verstorbene R. war bei der Beklagten gegen körperliche Beschädigungen, von welchen er durch ein äußeres, mit mechanischer Gewalt und unabhängig von seinem Willen eintretendes Ereigniß betroffen wird, und deren Folgen mit 50000 Mark versichert. Der Nachlaßverwalter hat auf Zahlung von 10000 Mark geklagt. Das Reichsgericht hat die Verurtheilung aufgehoben, zurückverwiesen. Denn das Berufungsgericht hat ausgeführt, daß die für Selbstmord sprechenden Umstände denen, die ein Verbrechen vermuthen lassen, völlig gleichstehen. Diese Gründe würden angesichts der Beweispflicht des Klägers zur Abweisung führen müssen. Das Berufungsgericht gründet aber seine Feststellung, daß R. durch ein unabhängig

Digitized by Google

von seinem Willen mit mechanischer Gewalt plötzlich wirkendes äußeres Ereigniß ums Leben gekommen sei, auf die der Lebenserfahrung entnommene Vermuthung, daß der Tod durch einen Unfall erfolgt ist. In civilisirten Ländern, namentlich in Deutschland, wird bei den mit einer Kugel im Kopf Aufgefundenen die allgemeine Lebenserfahrung eher die entgegengesetzte sein. Ueberdies waren die Gutachten des Gerichtsarztes und der Berliner Polizeibeamten, sowie besondere Umstände des Leichenfundes unberücksichtigt geblieben. III, 392/95 vom 7. Jan. 96. Unfallversicherung.

484. Kläger war als Steueraufseher Beamter der Zollverwaltung und als solcher gemäß §. 5 des Eisenbahnzollregulativs in den auf dem Eisenbahnhofe zu Lüneburg eingerichteten Zollabfertigungsräumen, welche von denen des Eisenbahndienstes getrennt sind, dienstlich beschäftigt. Er hatte die zollpflichtigen Güter in diesen Räumen von der Eisenbahnverwaltung in Empfang zu nehmen und für deren sichere Aufbewahrung bis zur Zollabfertigung Sorge zu tragen, insbesondere die Schiebethüren, durch welche die zollpflichtigen Güter herein- und hinausbefördert werden, zu verschließen. Eine dieser Thüren fiel auf den Kläger, als er mit dem Zuschieben beschäftigt war. Dabei hat er einen Unfall erlitten. Kläger ist danach in keinem reichsgesetzlich der Unfallversicherung unterliegenden Betriebe, namentlich nicht in dem der Eisenbahnverwaltung, beschäftigt gewesen. Er ist auch nicht aus Anlaß der staatlichen bezw. polizeilichen Beaufsichtigung der reichsgesetzlich der Unfallversicherung unterliegenden Betriebe den Gefahren der letzteren ausgesetzt gewesen. Deshalb findet auch das Pr. Fürsorgegesetz vom 18. Juni 1887 auf ihn keine Anwendung; und §. 8 dieses Gesetzes steht seinem gegen den Preußischen Eisenbahnfiskus erhobenen Schadensersatzanspruch nicht entgegen. III, 304/95 vom 21. Jan. 96.

485. Der in Folge einer Körperverletzung unter Hinzutritt einer Blutvergiftung Verstorbene war gegen Versäumung der Anzeigefrist des §. 15 der Versicherungsbedingungen der Nürnberger Lebensversicherungsbank exkulpirt, weil er die so geringfügige Körperverletzung, daß sie ärztlich nicht behandelt zu werden brauchte, nicht als einen unter die Versicherung fallenden Unfall erkannt hat und auch nicht bei Beobachtung der erforderlichen Sorgfalt erkennen konnte. Nachdem er sie als solchen erkannt hat, ist er

Digitized by Google

Unfallversicherung.

den Versicherungsbedingungen nachgekommen. Er war auch nicht durch sein Handwerk als Schlächter zu besonderen Maßregeln veranlaßt, da auch hierbei eine Blutvergiftung nur selten vorkommt und nur als unglücklicher Zufall zu betrachten ist. Die Wunde wäre ohne Zutritt von Blutvergiftung geheilt, wenn der Versicherte zeitig einen Arzt zugezogen hätte. Das wäre aber nur erheblich, wenn solche verspätete Zuziehung auf einem Verschulden des Versicherten beruhte, was nicht der Fall war. — Vgl. Bolze, Praxis, Bd. II, 396. — Die Gesellschaft ist verurtheilt, Revision zurückgewiesen. III, 316/95 vom 31. Jan. 96. Entsprechend III, 240/95 vom 3. Dec.

486. Die landwirthschaftliche Berufsgenossenschaft konnte auf Grund des §. 119 des Gesetzes vom 5. Mai 1886 wider den Eisenbahnfiskus auf Ersatz dessen, was sie der Witwe des durch einen Eisenbahnzug verunglückten Arbeiters zahlen muß, aus §. 1 des Haftpflichtgesetzes klagen: wenn auch der Wortlaut des §. 119 nur auf Ansprüche aus Verschulden geht. III, 404/95 vom 24. März 96.

487. Für den Fall einer zukünftigen Minderung oder Beseitigung des durch einen Unfall hervorgerufenen Leidens hat das Statut Bestimmung getroffen. Deshalb durfte nicht die dem Kläger zugesprochene Rente auf die Zeit bis zur Urtheilsverkündigung beschränkt werden, vielmehr war sie nur mit dem jener Bestimmung entsprechenden Vorbehalt zuzusprechen; überdies ist der Ausspruch zu beanstanden, daß Kläger den Nachweis nicht erbracht habe, daß der Nachtheil ein bleibender sei. Nach dem Gutachten des vernommenen Arztes ist der Kläger zufolge einer bei dem Unfall erlittenen Gehirnerschütterung in bedeutendem Maße an seiner Gesundheit beschädigt; wenn auch nicht mit absoluter Bestimmtheit gesagt werden könne, daß die Beschädigung dauernder Natur sei, so erscheine doch mit Rücksicht auf das vorgerückte Lebensalter des Beschädigten als das Wahrscheinlichere, daß sich sein Leiden eher steigern als allmählich verschwinden werde. Auf Grund dieses Gutachtens konnte dauernde Benachtheiligung angenommen werden, da absolute Gewißheit über den Verlauf einer Gehirnerschütterung nicht zu verlangen ist. III, 414/95 vom 27. März 96.

488. III, 422/95 vom 28. April 96 wie Bd. XVIII, 501. Das Strafurtheil war auch so weit bindend, als es die Voraussetzung der Schuldfrage feststellte, nämlich daß der Beklagte auf

Digitized by Google

dem Gute seines Vaters Wirthschaftsinspektor war, als er die Aufmerksamkeit außer Anwendung setzte, zu welcher er vermöge seines Berufs als Landwirth verpflichtet war. Der Wirthschaftsinspektor ist aber unter allen Umständen dem Personenkreise des §. 117 des Gesetzes vom 5. Mai 1886 zuzurechnen. Unfallversicherung.

489. Die Erwerbsunfähigkeit des klagenden Restaurateurs war nicht die direkte Folge eines Stoßes gegen sein Schienbein, sondern der von ihm vorgenommenen Einpinselung mit Jod. Deshalb ist die Klage gegen die Versicherungsgesellschaft den Policebedingungen entsprechend abgewiesen. III, 27/96 vom 5. Mai.

490. Hat der Versicherungsnehmer dem Inspektor der Versicherungsgesellschaft, welcher den Versicherungsantrag ausfüllte, den vor 18 Jahren erlittenen Beinbruch mitgetheilt, dieser aber erklärt, es sei nicht nöthig, daß derselbe in den Antrag aufgenommen werde, so ist er gegen den Vorwurf wahrheitswidriger Verneinung der auf das Vorhandensein früherer körperlicher Verletzungen gerichteten Frage entschuldigt und mit Recht seines Anspruchs nicht verlustig erachtet. III, 48/96 vom 22. Mai.

491. Der Berufungsrichter hat die drei Aerzte, welche die Kommission (§. 13 der Versicherungsbedingungen) bilden, noch einmal vernommen und legt ihre Aussage als eine Erläuterung und Ergänzung des Ausspruchs der Kommission dahin zu Grunde, daß nicht bloß ein Erwerbsverlust für die Dauer von 200 Tagen, sondern eine dauernde Minderung der Arbeitskraft vorliege, für welche im ersten Jahre eine Rente zu 50 Proz., in den folgenden Jahren zu 25 Proz. zu gewähren sei. Das ist eine nicht unzulässige Beweiswürdigung. III, 48/96 vom 22. Mai.

492. Der Beklagte, welcher Mitglied der für die Arbeiter des Märkisch-Westphälischen Bergwerkvereins bestehenden Kranken- und Invalidenkasse war, meldete sich krank und behauptete nach einigen Wochen in Folge dieser Krankheit arbeitsunfähig geworden zu sein. Die Kasse verweigerte die statutenmäßige Invalidenpension. Der vom Beklagten nach §. 58 des Krankenversicherungsgesetzes in der Fassung vom 10. April 1892 und nach §. 37 der Statuten der Pensionskasse als Aufsichtsbehörde zuständige Amtmann entschied, daß die Pensionskasse zur Zahlung der Pension an den Beklagten nicht verpflichtet sei, weil dieser seine Erwerbsunfähigkeit nicht nachgewiesen habe. Der Beklagte hat den Rechts- Krankenversicherung.

Digitized by Google

Kranken-versicherung.

weg erst nach Ablauf der gesetzlichen Präklusivfrist beschritten und deshalb die Klage zurückgenommen. Damit ist die Entscheidung unabänderlich geworden. Denn auch die von einer dazu berufenen Verwaltungsbehörde getroffenen Entscheidungen über vermögensrechtliche Ansprüche werden, selbst wenn die letzteren im vermögensrechtlichen Interesse wurzeln, unabänderlich, sofern nur nicht die Verfügung wesentlich aus Gründen der Zweckmäßigkeit im öffentlichen Interesse erfolge, und nur daneben von Einfluß auf Privatrechte sind. (Pr. O. V. G. E., Bd. 23, S. 167 ff.) Die von dem Amtmann auf erneutes Anrufen des Beklagten später getroffene entgegengesetzte Entscheidung war ungültig und wurde, im Rechtswege angegriffen, aus jenem Grunde beseitigt. III, 330/95 vom 11. Febr. 96.

493. Die gesetzliche Präklusivfrist (492) läuft nur gegen solche Entscheidungen der Aufsichtsbehörden, welche den ganzen Streit erledigen, nicht gegen Vorbescheide; hier gegen einen Bescheid, welcher aussprach, die Kasse sei verpflichtet, die gesetzliche Pension zu zahlen, ohne die Höhe der Pension und den Anfangstermin festzustellen. III, 330/95 vom 11. Febr. 96.

Lebens-versicherung.

494. Hamburg. Der verstorbene Ehemann der Klägerin hatte bei dem „Janus" sein Leben mit der Bestimmung versichert, daß die Versicherungssumme bei seinem Tode an die Klägerin gezahlt werden sollte. Die Beklagte hatte aber bereits gegen Aushändigung der Police dem Sohne des Versicherten gezahlt, der in Folge eines notariell beglaubigten Antrags des Letzteren als empfangsberechtigt vermerkt war. Das Berufungsgericht hat die Klage abgewiesen, indem es die Police der Beklagten als Legitimationspapier ansieht auf Grund der Bestimmung im §. 23. In der Regel wird die versicherte Summe in Hamburg an den Inhaber der Police, sonst an die in derselben namhaft gemachte Person gezahlt. §. 25. „Die Auszahlung der Versicherungssumme erfolgt ... gegen Aushändigung der Police." Revision zurückgewiesen, weildie Beklagte auch den Sohn des Versicherten als den durch den Antrag legitimirten Inhaber ansehen und demnach die Police umschreiben durfte. Die Beklagte durfte auf Grund der notariellen Beurkundung auch der Dispositionsfähigkeit des Versicherten die vollste Gutgläubigkeit hinsichtlich der Empfangsberechtigung des Sohnes des Versicherten für sich in Anspruch nehmen. I, 444/95 vom 11. April 96.

Digitized by Google

495. Die Klägerin hatte einen Theil ihres Bauerguts an den Beklagten verkauft. Zur Bezahlung von 10000 Mark Kaufpreis hatte später Beklagter von R. ein Darlehn aufgenommen; wegen der schwebenden Separation hatte Klägerin für dieses Darlehn ihr Bauergut einschließlich einer anderweit abverkauften Parzelle verpfändet. Nach der Beendigung der Separation war die Auflassung des dem Verklagten verkauften Grundstücks erfolgt, und die Hypothek auch auf die abgeschriebene Parzelle übertragen. Das Berufungsurtheil verurtheilt den Beklagten, nach seiner Wahl entweder die Grundstücke der Klägerin und die anderweit verkaufte Parzelle von der Hypothek der 10000 Mark zu befreien oder der Klägerin gegen Aushändigung einer löschungsfähigen Quittung des Gläubigers und gegen die von dieser zu bewirkende Löschung des Postens auf vorgenannte Grundstücke 10000 Mark zu zahlen. Das Urtheil beruht nicht auf Gesetzesverletzung. Die Verpfändung des ganzen Grundstücks sollte nur eine einstweilige Maßnahme sein. V, 305/95 vom 25. März 96. Intercession.

496. Der Beklagte will bei der dem Kläger, einem Kaufmann, geleisteten Bürgschaft mit diesem ausdrücklich verabredet haben, daß er nur bis zum 15. Nov. 1893 als Bürge hafte. Das Oberlandesgericht hat den Beklagten aus der Bürgschaft verurtheilt, obwohl die Klage erst nach dem 15. Nov. 1893 erhoben ist; weil §. 320 A. L. R., I, 14 nicht anzuwenden sei, wenn es wie bei der Handelsbürgschaft der Vorausklage des Hauptschuldners nicht bedürfe. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Denn der Gültigkeit und Zulässigkeit einer Verabredung, wie sie vom Beklagten behauptet ist, steht weder §. 320 noch sonst ein Gesetz entgegen. IV, 326/95 vom 19. März 96. Bürgschaft.

497. Der Beklagte hatte sich für den eventuellen Ausfall verbürgt, welchen S., der Hypothekgläubiger seines Schwagers, etwa erleiden würde. Jedoch sollte der Gläubiger seinen Subhastationsantrag zurückziehen. Das hat auch der Gläubiger gethan, jedoch ohne Erfolg, weil ein anderer Gläubiger sich dem Antrage angeschlossen hatte. Demnächst hat der erste Hypothekgläubiger den Subhastationsantrag gestellt, und diesem hat sich S. wegen einer anderen Hypothek angeschlossen. Nachdem S. nun einen Ausfall erlitt, klagte er gegen den Bürgen. Dieser wurde zur Zahlung verurtheilt Denn der Beitritt des S. zu der vom ersten Hypothekgläubiger betriebenen Subhastation war

Digitized by Google

Bürgschaft. ohne jeden Einfluß auf den Fortgang des Subhastationsverfahrens. VI, 401/95 vom 7. Mai 96.

Gelegenheitsgesellschaft. **498.** Klägerin hatte mit C. eine Gelegenheitsgesellschaft geschlossen, um ein dem Beklagten ertheiltes Patent zu verwerthen. Beklagter hat der Klägerin einen Revers ausgestellt, in welchem er dieser eine Provision von 10 Proz. zu zahlen versprach, falls durch deren direkte oder indirekte Vermittelung ein Verkauf zu Stande gekommen. Ein Kauf ist zu Stande gekommen, wie angenommen, in Folge der Bemühungen der Klägerin und des C. Beklagte ist zur Zahlung des geforderten Theilbetrags der Provision verurtheilt. Revision zurückgewiesen. Die Zahlung, welche Beklagte an C. geleistet hat, konnte er gegen die Klägerin nicht geltend machen, auch wenn er die Vermittelung an Klägerin und C. aufgetragen hat und wußte, daß diese eine Gelegenheitsgesellschaft gebildet hatten. Denn nach dem Reverse sollte die Zahlung der Provision an die Klägerin allein erfolgen. H. G. B. 269, Abs. 2 ist also nicht verletzt. I, 455/95 vom 18. April 96.

Vereinigungen über Waarenbezug und Waarenabsatz. **499.** Parteien, Inhaber von Versandgeschäften, haben sich gegenseitig verpflichtet, ihren Bedarf an gewissen Artikeln weder selbst zu fabriziren, noch ganz oder theilweise von Anderen als dem Mitkontrahenten zu entnehmen. Jeder Kontrahent verpflichtet sich, die im Vertrage bezeichneten Waaren zu denselben Verkaufspreisen im Detail zum Kaufe auszubieten und zu verkaufen, wie sie die liefernde Partei in ihren Preislisten und auf ihren Mustern vermerkt habe. Jede Zuwiderhandlung war unter Konventionalstrafe gestellt. Kläger fordert die Strafe, weil Beklagte in den von ihnen, für die Saison 1893/94 versandten Katalogen die (von dem Kläger zu beziehenden) Handarbeiten weggelassen und nur einem Theil der Kataloge ein Cirkular beigefügt habe, in welchem sie um Bestellung des Bedarfs nach dem Kataloge von 1893 ersucht habe. Die Klage ist abgewiesen; denn eine Verpflichtung zum Ausbieten in Preislisten ist im Vertrage nicht ausgesprochen. I, 322/95 vom 25. Jan. 96.

Stille Gesellschaft. **500.** „St. und R. werden unter der Firma F. St. gemeinschaftlich ein Viehkommissionsgeschäft mit Schweinen auf dem hiesigen Viehhof vom 1. Dec. 1891 ab derart beginnen, daß nach außenhin St. alleiniger Inhaber der Firma sein wird, und R. verabredungsgemäß als stiller Gesellschafter desselben thätig ist."

Digitized by Google

Nach diesem Vertrag wurde zwischen St. und K. eine o. H. G. unter der Firma St. & K. gegründet und in das Handelsregister eingetragen. Diese hat wider R. als angeblichen stillen Gesellschafter der o. H. G. Klage auf 4133 Mark 62 Pf. erhoben, weil die Gesellschaft Verluste erlitten habe, in Folge deren die Schuld des Beklagten sich auf jene Summe belaufe. Die Klage ist abgewiesen. Denn von einem stillen Gesellschafter im Sinne des Art. 250 ff. H. G. B. kann schon um deswillen keine Rede sein, weil keine Einlage des Beklagten festgestellt ist; wenn die Einlage in Diensten bestehen könnte, so müßten diese wenigstens so weit bezeichnet sein, daß eine Schätzung des Vermögenswerthes derselben möglich wäre. — Art. 252; 255, Abs. 2; 258, Abs. 1, 2. — Nach dem Vertrage sollte Gewinn und Verlust zu gleichen Theilen getragen werden; die Ueberschrift am Marktstande, in welchem Beklagter die Waaren feil hielt, lautete „St. & Co., Inhaber St., K. und R.". Demnach war R. Mitglied der o. H. G., nur war dem St. die alleinige Vertretung der Firma im Vertrage zugewiesen. Es mußte also nach Auflösung der o. H. G. liquidirt werden. I, 294/95 vom 8. Jan. 96. Stille Gesellschaft.

501. Die Kommanditgesellschaft war in Konkurs gefallen. Der Kommanditist wurde für verpflichtet erachtet, 4700 Mark zur Konkursmasse einzuzahlen, weil er in Höhe von 1700 Mark seine Einlage nicht bezahlt, in Höhe von 3000 Mark sich hat Gewinn auszahlen und anrechnen lassen, der nicht gemacht war. Dagegen rechnete der Kommanditist höhere Wechselbeträge auf, welche die Kommanditgesellschaft schuldig geworden war und die der Kommanditist nach Eröffnung des Konkurses an den Gläubiger hatte zahlen müssen, weil er sich dafür verbürgt hatte. Denn bezüglich rückständiger Auslagen u. s. w. ist der Kommanditist Schuldner der Kommanditgesellschaft, weil er sich im Interesse der Gläubiger der Gesellschaft auf gewisse Befreiungsgründe, um erlassene Einlage, Rückzahlung der Einlage u. s. w. nicht berufen kann, aber unter gewissen Voraussetzungen wie ein zur Einlagezahlung Verpflichteter behandelt wird, wenn schon er an sich dafür der Gesellschaft nicht oder nicht mehr verpflichtet war. Der Kommanditist muß also auch seinen Gläubigern gegenüber so weit zur Kompensation mit einer Gegenforderung berechtigt sein, als die Konkursordnung die Aufrechnung gestattet. Das ist aber hier Kommanditgesellschaft.

Digitized by Google

Kommanditgesellschaft.

für zulässig zu erachten, weil der Kommanditist in Folge einer Bürgschaft gezahlt hat, die er vor der Konkurseröffnung übernommen hatte. I, 58/96 vom 30. Mai.

Offene Handelsgesellschaft.

502. Die Klage war erhoben von der Firma R. & M. wider die amerikanische Ofenfabrik F. H. Handelsgesellschaft, deren Gesellschafter die Firma F. H. und die Firma R. & M. daselbst sind. Sie wurde abgewiesen. Denn eine o. H. G. kann als solche nicht Mitglied einer anderen o. H. G. sein, die o. H. G. ist keine Person. — H. G. B. 85. — Vgl. Zeitschrift f. H. R., Bd. 40, S. 457; Staub, Commentar zu Art. 85, §. 5; Wengler's Archiv f. civilr. E., 1883, S. 621. — Daß die Mitglieder einer o. H. G. zugleich Mitglieder einer anderen o. H. G. werden und daß die Gläubiger der letzteren Gesellschaft auch in Bezug auf das Vermögen der beitretenden Gesellschaft als Gesellschaftsgläubiger gelten sollen — Behrend, H. R., S. 463, Anm. 8 —, kann gültig vereinbart werden, weil sich die Theilhaber einer o. H. G. als Einzelne bei einer anderen o. H. G. betheiligen können. Das ist aber nicht gleichbedeutend mit dem Beitritt der o. H. G. als solcher, und präsumtiv kann dieser Beitritt nicht als Betheiligung der einzelnen Gesellschaftsmitglieder gelten. Hat die o. H. G. R. & M. zum Zwecke der Fabrikation von Oefen eine neue Gesellschaft mit der Firma F. H. unter obiger Firma gebildet, so ist diese Gesellschaft nicht H. G. im Sinne H. G. B. 85, sondern eine gewöhnliche, dem bürgerlichen Rechte unterworfene Sozietät. In einem derartigen Sozietätsverhältniß kann zwar der einzelne Sozius ebenso wie der Theilhaber einer o. H. G. gemäß H. G. B. 93 Ersatz der Aufwendungen fordern, die er für die Gesellschaft gemacht hat, aber solchen Anspruch hätte R. & M. nur mit einer Klage wider ihre Mitgesellschafterin, die Firma F. H., verfolgen können. III, 328/95 vom 11. Febr. 96.

503. K. R., einer der Gesellschafter, war rechtskräftig verurtheilt, dem F. R. den Eintritt in die unter der Firma Gebrüder R. bestehende o. H. G. als geschäftsführender Theilhaber mit einem Geschäftsantheile von einem Zwölftel zu gestatten, ohne daß F. R. bei seinem Eintritt in die Gesellschaft Kapital einzubringen hat. Dem F. R. sei der Eintritt in die Gesellschaft auf Grund der Gesellschaftsverträge vom 29. Juni 1885 und 18. April 1890 mit Wirkung vom 1. Juli 1893 ab zu verschaffen. F. R. ist so in

Digitized by Google

die Gesellschaft aufgenommen und im Handelsregister eingetragen. Da die Gültigkeit und Rechtsverbindlichkeit der §§. 14 und 17 des Gesellschaftsvertrags zwischen F. R. und den übrigen Sozien streitig geworden, durften diese, um eine Unsicherheit in der Geschäftsführung zu beseitigen, Feststellungsklage erheben, daß der beklagte F. R. (als geschäftsführender Gesellschafter) verpflichtet sei, das von den Theilhabern in das Geschäft eingelegte Kapital, soweit das Bedürfniß der Gesellschaft solches erfordern sollte, auch seinerseits aus seinem Privatvermögen zu erhöhen — §. 14 —, und daß §. 17 des Gesellschaftsvertrags (welcher Verfügungsbeschränkungen des einzelnen Gesellschafters über seinen Gesellschaftsantheil enthält) rechtsverbindlich sei. Der Klage ist stattgegeben, Revision zurückgewiesen. Denn der Kläger ist mit seinem Eintritt in die o. H. G. den sämmtlichen Bestimmungen des Gesellschaftsvertrags unterworfen; §. 14, welcher der erforderlichen Bestimmtheit nicht entbehrt, statuirt die Verpflichtung für den geschäftsführenden Gesellschafter, nicht für die übrigen. Das ist zulässig. Dafür, daß bei Errichtung des Gesellschaftsvertrags oder beim Eintritt des Beklagten ein arglistiges Verhalten der Kläger ihm gegenüber stattgefunden habe, hat er nichts beigebracht. Haben die Kläger nach dem Eintritt des Beklagten vereinbart, daß sie ihm nun seinen Gesellschaftsantheil abkaufen wollen, so gibt ihm das kein Recht, die Gültigkeit des §. 17 anzufechten. II, 326/95 vom 11. Febr. 96.

Offene Handelsgesellschaft.

504. In dem vom deutschen Konsulat in Alexandrien geführten Handelsregister war der deutsche Reichsangehörige M. in Alexandrien mit der Firma G. M. & Co. und einer Zweigniederlassung in Kairo eingetragen. Das Handelsgeschäft und die Firma ist übergegangen auf eine o. H. G., gebildet von M., einem englischen Staatsangehörigen P. und zwei italienischen Staatsangehörigen Ma. und Pa. Die Gesellschaft hat die Eintragung im Handelsregister des deutschen Konsulats beantragt. Das ist von diesem verweigert. Das Reichsgericht hat seinen Beschluß aufgehoben, weil die Gründe der Ablehnung nicht für zutreffend erachtet wurden. Die Vorschriften des Gesetzes vom 10. Juli 1879, §§. 1 bis 3, §. 12, Abs. 2, §§. 13 und 43, stehen der Eintragung einer aus Reichsangehörigen und Nichtdeutschen gebildeten o. H. G. in das Handelsregister des deutschen Konsulats nicht entgegen. Im Hinblick auf die den Reichskonsuln gestellte Aufgabe,

Digitized by Google

Offene Handelsgesellschaft.

das deutsche Interesse in Bezug auf Handel und Verkehr thunlichst zu fördern und den Angehörigen der Bundesstaaten sowie befreundeter Staaten in ihren Angelegenheiten Recht und Beistand zu gewähren — Gesetz vom 8. Nov. 1867, §. 1 —, muß die Befugniß einzutragen auch ohne positive gesetzliche Bestätigung für begründet erachtet werden. Durch die mit Aegypten geschlossenen Konventionen und die auf Grund derselben ergangene Spezialgesetzgebung wird die Konsulargerichtsbarkeit in gemischten Angelegenheiten nur in Bezug auf streitige Civilsachen und Strafsachen eingeschränkt. Auch besteht in Aegypten ein Herkommen, nach welchem eine o. H. G., die aus Angehörigen verschiedener Nationalität gebildet ist, die Nationalität eines der Gesellschafter annehmen und sich dem Schutze des betreffenden Konsuls unterstellen kann, wie das hier von den nichtdeutschen Sozien erklärt war. Da die o. H. G. unter ihrer Firma Rechte erwerben und Verpflichtungen eingehen, klagen und verklagt werden kann, so kann ihr als solcher privatrechtlich wie in ihren staats- und völkerechtlichen Beziehungen eine bestimmte Nationaliät beigelegt werden, auch wenn die einzelnen Gesellschafter zum Theil einer anderen Nationalität angehören. Freilich folgt aus der Zulässigkeit noch nicht die Verpflichtung des Konsuls zum Eintrag. Wenn es sich bei dem gesellschaftlichen Unternehmen nicht um ein überwiegend deutsches Interesse handelt, kann die Eintragung auch beanstandet werden, sofern zu besorgen ist, daß die Eintragung zu internationalen Verwickelungen führen kann. Die Eintragung ist aber nicht davon abhängig zu machen, daß die fremden Gesellschafter sich für ihre Personen in Bezug auf alle die Gesellschaft betreffenden Rechtsstreitigkeiten der Gerichtsbarkeit des deutschen Konsulargerichts unterwerfen. Solche Erklärung ist unwirksam, da die Konsulargerichtsbarkeit für streitige Rechtssachen durch Staatsverträge und die Gesetzgebung in absoluter, der Parteiwillkür entzogener Weise bestimmt wird, und wird auch nicht dadurch wirksam, daß sie hier von dem englischen Konsulat genehmigt wird. Andererseits gibt die Ablehnung der italienischen Regierung, die Unterwerfung der italienischen Sozien unter die deutsche Konsulargerichtsbarkeit zu genehmigen, zu der Besorgniß, daß die Eintragung zu Konflikten mit der italienischen Regierung führen könnte, keine Veranlassung. B. I, 4/96 vom 19. Febr.

Digitized by Google

Offene Handelsgesellschaft.

505. Im Fall 287 hat das Berufungsgericht die Klage wider die o. H. G. in der Erwägung abgewiesen, daß in Folge der Unverbindlichkeit des Gesellschaftsvertrags für den einen Theilhaber die rechtliche Existenz der Gesellschaft fortfalle. Das ist durchaus verfehlt. Der vom Kläger gegen A. verübte Betrug hat keine andere Folge, als daß der auf die Haftung des A. für die angebliche Gesellschaftsschuld gegründete Anspruch hinfällig wird. Die obligatorischen Beziehungen zwischen den beiden Theilhabern der o. H. G., S. und A., der Gesellschaftsvertrag, werden von jener Einrede des Betrugs nicht berührt, die o. H. G. in Liquidation besteht heute noch. Da ein gegen die Gesellschaft verübter Betrug nicht in Frage steht, so konnte der vom Kläger gegen die Gesellschaft erhobene Anspruch nicht abgewiesen werden, ohne daß die Frage geprüft und verneinend entschieden wurde, ob das durch den Gesellschaftsvertrag zwischen S. und A. auf die o. H. G. übergegangene S.'sche Geschäft mit einer Schuld an den Kläger in dem eingeklagten Betrage behaftet war. II, 344/95* vom 25. Febr./3. März 96.

506. Der Firma R. & Co. ist der Alleinverkauf der Gasglühlichtapparate übertragen, die sie im eigenen Namen und für eigene Rechnung von ihrer Gegenkontrahentin bezogen, sodaß ein Agenturvertrag nicht vorlag. Aus der Natur des vorliegenden Vertrags folgt nicht, daß das Verhältniß bei einem Wechsel in den Mitgliedern der o. H. G. zu bestehen aufhörte. I, 429/95 vom 28. März 96.

507. Nach dem Tode des einen Gesellschafters waren Liquidatoren ernannt. Dieselben haben nach mehreren Jahren einen Liquidationsbericht erstattet, nach welchem der überlebende Gesellschafter nach Auflösung der Gesellschaft die sämmtlichen Aktiven übernommen habe; auch hätten sich Gläubiger der Gesellschaft, welche zu befriedigen wären, nicht gemeldet. Danach hätten die Liquidatoren ihr Amt niederlegen und die Löschung ihrer Vollmacht im Handelsregister herbeiführen sollen. — Vgl. Bolze, Praxis, Bd. V, 748. — Wenn sie statt dessen auf Grund der Bücher und Skripturen zu ermitteln gesucht haben, ob dem Erben des einen Gesellschafters nicht Ansprüche gegen den anderen, jetzt dessen Erben, aus der Zeit der Geschäftsführung von deren Erblasser zustehen, so haben sie damit ihre Befugnisse überschritten. Denn

Digitized by Google

Offene Handelsgesellschaft.

das war den Betheiligten zu überlassen. — R. O. H. G. E., Bd. 5, S. 390, 391; Bolze, Praxis, Bd. XIV, 486. — Aus Art. 142 H. G. B., wonach die Liquidatoren die schließliche Auseinandersetzung unter den Gesellschaftern herbeizuführen haben, konnten sie eine Legitimation zu dieser Arbeit nicht ableiten. Vielmehr versteht sich jene Vorschrift von der im Zusammenhang mit den übrigen Funktionen der Liquidatoren gestellten Aufgabe, über die Resultate der Liquidation die letzte Bilanz aufzustellen und danach zu berechnen, was dem einzelnen Gesellschafter aus der liquidirten Masse zukommt oder was von ihm zu leisten ist. — Vgl. von Hahn, Kommentar zu Art. 142. — I, 445/95 vom 11. April 96.

508. Wird der Antrag der Erben des einen Gesellschafters wider den Erben des anderen Gesellschafters und die bisherigen Liquidatoren auf Vorlegung der Bücher der aufgelösten Gesellschaft aufrechterhalten, so sind, nachdem die Liquidation selbst nach den Erklärungen der Beklagten schon bei Beginn des Prozesses beendet war, die bisherigen Liquidatoren nicht legitimirt, einen solchen Prozeß zu führen. Sie hatten die Bücher herauszugeben und deren Aufbewahrung nach Maßgabe des Art. 145 H. G. B. zu veranlassen. Dem Erben des verstorbenen Handelsgesellschafters gegenüber wäre auszusprechen gewesen, daß die mehreren Kläger, welche an verschiedenen Orten und an anderen Orten als der Mitbeklagte und dessen Erblasser wohnen, berechtigt seien, Vorlegung an einen Vertreter zur Einsicht zu fordern. Allerdings ist es Regel, daß das Recht der Büchereinsicht von früheren Gesellschaftern oder deren Erben in Person auszuüben ist, da leicht durch Einmischung dritter Personen für die übrigen früheren Gesellschafter Nachtheile erwachsen können. Das schließt aber nicht aus, daß, wo die Beschränkung auf die persönliche Einsicht, wenn auch unter Zuziehung von Sachverständigen, zu unbilligen Härten führen würde, die Vertretung durch einen oder mehrere von dem anderen Interessenten benannte, im Falle des Widerspruchs vom Richter gebilligte Vertreter zuzulassen ist. — Vgl. Bolze, Praxis, Bd. V, 278. — I, 445/95 vom 11. April 96.

509. Parteien waren die beiden Theilhaber einer o. H. G. Sie hatten sich solidarisch verpflichtet, einem Gläubiger der o. H. G. außer dem vorgeschlagenen Akkord von 25 Proz. noch 50 Proz. nachzuzahlen. Kläger ist später aus der Firma ausgetreten, Be-

Digitized by Google

klagter hat das Geschäft mit Aktiven und Passiven übernommen. Ist nichts anderes ausgemacht, so hat Beklagter dem Kläger dafür aufzukommen, daß er allein jene 50 Proz. zahlt. Denn da die 50 Proz. eine Gesellschaftsschuld waren und blieben, so sind sie auch beim Mangel abweichender Abrede als vom Beklagten mit übernommen anzusehen. I, 18/96 vom 2. Mai. Offene Handelsgesellschaft.

510. Aus den Handelsbüchern der o. H. G. ergibt sich, daß der Vater J. das Grundstück nicht als sein Privateigenthum, sondern als zur o. H. G. gehörig behandelt oder doch den Gebrauch und die Nutzung der o. H. G. abgetreten hat; in den Büchern ist ein besonderes Grundstückskonto geführt, die Kosten für Errichtung des Hauses sind auf jenem Konto, nicht dem persönlichen des Vaters geführt, der Vater ist mit einer jährlichen Entschädigung für die von ihm innegehabte Wohnung belastet u. s. w. Wenn nun auch der Sohn, welcher Theilhaber der o. H. G. war, gestorben ist, so ist doch die Liquidation der o. H. G. noch nicht beendigt. Die Witwe und Erbin des Sohnes wurde deshalb für befugt erachtet, im Besitz der ihrem Ehemann als Mitgesellschafter eingeräumten Wohnung zu bleiben. Die Räumungsklage der Erben des Vaters ist abgewiesen, Revision zurückgewiesen. V, 361/95 vom 9. Mai 96.

511. „v. K. B. & Co. Gesellschaft mit beschränkter Haftung" wurde am 14. Juni 1893 in das Handelsregister eingetragen. Nach dem notariellen Gesellschaftsvertrage vom 3. Juni 1893 beträgt das Stammkapital 45000 Mark, die Kapitalantheile der fünf Sozien sind angegeben. Damals und zur Zeit der Anmeldung und Eintragung der Gesellschaft waren aber nur etwa 22900 Mark baar vorhanden. Was vor der Gründung der Gesellschaft darüber hinaus zusammengeschossen war, war zum Ankauf eines Geschäfts und zur Zahlung einer Provision von 5000 Mark an einen der Gesellschafter verwendet. Dem §. 5, Abs. 4 des Gesetzes vom 20. April 1892 war nicht genügt. Die beiden beklagten Gesellschafter, deren einer 15000 Mark, der andere 11250 Mark baar einzulegen hatte, konnten sich also nach §. 19 zur Befreiung ihrer Verpflichtung nicht darauf berufen, daß das von ihnen und den Anderen vor Gründung der Gesellschaft angekaufte Geschäft in die Gesellschaft eingebracht sei. Der Kläger hat gegen „v. K. B. & Co. Gesellschaft mit beschränkter Haftung" Gesellschaft mit beschränkter Haftung.

Digitized by Google

Gesellschaft mit beschränkter Haftung.

drei Forderungen in Höhe von zusammen 7512 Mark 5 Pf. sammt Zinsen erstritten. Ihm ist die Forderung der Gesellschaft an die beiden Beklagten auf rückständige Baareinzahlung in Höhe von 6000 Mark und 2189 Mark 50 Pf. zur Einziehung überwiesen. Auf seine Klage ist der Eine zur Zahlung von 2189 Mark 50 Pf. sammt Zinsen, der Andere zur Zahlung von 1871 Mark 25 Pf. sammt Zinsen verurtheilt. Revision zurückgewiesen. I, 330/95 vom 1. Febr. 96.

512. Der Beklagte hat den Kläger gegen Einlage an dem Erlöse seines Patents so betheiligt, daß dieser im Falle eines Verkaufs $^1/_{25}$ Antheil erhalten soll. Beklagter hat das Patent an eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung abgetreten, von welcher er außer einem Baarbetrag die Betheiligung mit 120000 Mark als Gegenleistung erhalten hat. Das Berufungsgericht hat den Beklagten verurtheilt, den $^1/_{25}$ Antheil seines Geschäftsantheils abzutreten. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Denn wenn es richtig ist, was der Beklagte behauptet, daß seine Mitgesellschafter ihm erklärt haben, daß sie die Abtretung des Antheils an den Kläger unter keinen Umständen bewilligen, so ist nach §. 17, Abs. 1 des Gesetzes über die Gesellschaften mit beschränkter Haftpflicht, womit der Gesellschaftsvertrag übereinstimmt, *diese* Leistung dem Beklagten unmöglich. Und auf unmögliche Leistungen ist nicht zu erkennen. I, 10/96 vom 18. April.

Aktiengesellschaft.

513. Unter den Voraussetzungen des Art. 248 H. G. B. kann die Aktiengesellschaft die Herabsetzung des Grundkapitals durch Zusammenlegung von Aktien beschließen; die Aktionäre, welche nicht die erforderliche Zahl von Aktien besitzen, müssen es sich eventuell gefallen lassen, daß ihre Aktien bezw. an deren Stelle neue zusammengelegte Aktien von der Gesellschaft meistbietend oder zum Börsenkurs verkauft werden. Das ergibt sich aus der Begründung der Aktiennovelle, aus dem Bericht der Reichstagskommission und ist in dem Art. 248 deutlich zum Ausdruck gebracht. Art. 219 steht nicht entgegen; denn der bei der Durchführung der Zusammenlegung geübte Zwang besteht nicht darin, daß die Aktionäre zu einer Leistung für den Gesellschaftszweck genöthigt werden. Ueberdies hat eine derartige Enteignung der Aktienrechte eine positive Grundlage in Art. 215[d], nach welcher die Amortisation von Aktien unter Beobachtung der für die Herab-

Digitized by Google

setzung des Grundkapitals gegebenen Vorschriften zulässig ist. Die Generalversammlung der beklagten Aktiengesellschaft hatte beschlossen, neue Vorzugsaktien über je 1200 Mark auszugeben, die alten Stammaktien über je 600 Mark im Verhältniß von 4 : 1 zusammenzulegen, sodaß acht alte Aktien in eine Vorzugsaktie umgewandelt wurden. Dieser Beschluß ist öffentlich bekannt gemacht, und die Aktionäre sind aufgefordert, ihre Aktien zum Bezuge von Vorzugsaktien einzureichen, widrigenfalls dieselben durch einen vereideten Makler verkauft und der Erlös hinterlegt werden würde. Dieser Androhung entsprechend sind statt nicht eingereichter 1600 Stammaktien 200 Vorzugsaktien verkauft, der Erlös ist hinterlegt. Die Klage eines Aktionärs, daß seine Aktienrechte für 35 alte Stammaktien, welche er nicht eingereicht hatte, fortbestehen, für welche Klage die Frist des Art. 222 nicht lief, ist abgewiesen. I, 340/95 vom 8. Febr. 96. Aktiengesellschaft.

514. Dresden. Die Gläubiger eines in Konkurs verfallenen Pianofortefabrikanten übernahmen das Geschäft unter Gründung einer Aktiengesellschaft mit einem Grundkapital von 300000 Mark. Das Unternehmen prosperirte nicht, und man kam im J. 1888 überein, das alte Grundkapital auf die Hälfte herabzusetzen und neue Aktien mit einer Vorzugsdividende von 6 Proz. auszugeben. Die Klägerin erklärte sich bereit, 7000 Mark Prioritätsaktien zu zeichnen „unter der selbstverständlichen Voraussetzung, daß die Gesellschaft die Stücke sofort nach erfolgtem Eintrag des Beschlusses in das Handelsregister zur Verfügung der Klägerin habe". Sie hat auch 7000 Mark bei einer an dem Unternehmen betheiligten Bank eingezahlt. In Folge eines Generalversammlungsbeschlusses vom Februar 1889 wurde zwar die Herabsetzung des Aktienkapitals auf die Hälfte zum Handelsregister verlautbart, ein Antrag, das Kapital durch Ausgabe von Prioritätsaktien zu erhöhen, aber nicht gestellt. Die Klägerin hat ohne Erfolg ihr Kapital, auf welches ihr 5 Proz. Zinsen gezahlt sind, in 1891 zurückgefordert. Einem im März 1894 gefaßten Generalversammlungsbeschluß, das Kapital durch Ausgabe von Prioritätsaktien zu erhöhen, widersprach die Klägerin. Auf ihre Klage ist die Aktiengesellschaft in Liquidation verurtheilt, die 7000 Mark nebst Zinsen zu 5 Proz. seit 1. Jan. 1894 zurückzuzahlen; Revision der Beklagten zurückgewiesen. Denn die Klägerin hatte sich durch den Vorvertrag vom April 1888 nur

Digitized by Google

Aktiengesellschaft.

verpflichtet, Aktien eines Unternehmens zu zeichnen, bezüglich dessen die Möglichkeit und die Hoffnung bestehe, daß es erhalten werden und in Zukunft gewinnbringend sich gestalten könne; sie hat sich aber nicht zur Zeichnung von Aktien auch dann verbindlich machen wollen, wenn zur Zeit von deren Ausgabe bereits feststehe, daß das Unternehmen nicht fortgesetzt werden könne, sondern mit der Gewißheit, daß dabei das Aktienkapital fast ganz verloren sei, alsbald liquidirt werden müsse. So lag aber die Sache im März 1894. Es hätte lediglich von der Beklagten abgehangen, wenn sie die der Klägerin gegenüber durch den Vorvertrag erlangten Rechte ausüben wollte, ihrerseits die dazu erforderlichen Schritte rechtzeitig zu thun. VI, 376/95 vom 17. Febr. 96.

515. Nach Ausbruch des Konkurses über die Aktiengesellschaft wurden einige der Aktionäre von dem Konkursverwalter auf Einzahlung noch nicht gezahlter 60 Proz. Einlagen ihrer Aktien und Konventionalstrafe verklagt und verurtheilt; Revision zurückgewiesen. Die Nichtigkeit der Interimsscheine war nicht darauf zu gründen, daß solche ausgegeben waren, ohne daß 25 Proz. des Aktienkapitals **baar** eingezahlt waren — H. G. B. 215° —, vielmehr sei der Registerrichter durch falsche Angaben getäuscht. Soweit die Beklagten zu den Gründern der Aktiengesellschaft gehörten, waren sie schon durch die Uebernahme der von ihnen gezeichneten Aktien haftbar; den übrigen gegenüber ist der Mangel durch die beiderseitige Genehmigung geheilt. Nachdem der Eintrag der Gesellschaft erfolgt war, sind die Interimsscheine ausgegeben und von der Gesellschaft stets als gültig anerkannt. Dieselben wurden in das Aktienbuch der Gesellschaft eingetragen, die Besitzer der auf Namen lautenden und durch Giro übertragbaren Interimsscheine wurden zur Ausübung ihrer Rechte als Aktionäre zugelassen, und nach ihrer Einlagepflicht in Anspruch genommen. Die Beklagten haben sich auch als Aktionäre gerirt. II, 350/95 vom 18. Febr. 96.

516. Die Beklagten können auch daraus keinen Einwand ableiten, daß der Konkursverwalter mit anderen Aktionären einen besonderen Vergleich geschlossen hat, nach dem sie weniger als 60 Proz. zahlen. Denn die Aktiengesellschaft hat eine so große Unterbilanz, daß sie, auch wenn die 60 Proz. von allen Aktionären eingezogen werden, nicht gedeckt wird. Sonst aber haben die Be-

Digitized by Google

klagten kein Interesse daran, daß die übrigen Aktionäre gleich behandelt werden. II, 350/95 vom 18. Febr. 96. Aktiengesellschaft.

517. Durch den Beschluß der Generalversammlung wurde die aus dem Reingewinn des Geschäftsjahres 1892/93 zu zahlende Dividende auf 5 Proz. festgestellt. Damit erlangte jeder Aktionär ein nicht wieder entziehbares Gläubigerrecht auf Auszahlung der auf seine Aktien entfallenden 5 Proz. Dividende, das ihm nicht wieder durch einen späteren entgegengesetzten Generalversammlungsbeschluß entzogen werden konnte; auch brauchte er zur Wahrung seines Rechts diesen späteren Beschluß nicht anzufechten. Unerheblich, daß ein anderer Aktionär den ersten Beschluß angefochten hat, weil er eine höhere Dividende beanspruchte. Jedenfalls durfte die Auszahlung der 5 Proz. nicht sistirt werden, nachdem diese Anfechtungsklage abgewiesen war. I, 13/96 vom 13. April.

518. Die beklagte Aktiengesellschaft hatte einen Generalversammlungsbeschluß unter anderm dahin gefaßt, daß das Grundkapital durch Zusammenlegung von Aktien verringert werden sollte. Die Aktionäre sollten durch Bekanntmachung des Aufsichtsraths aufgefordert werden, ihre Aktien innerhalb einer von demselben zu bestimmenden Frist bei einer zu bezeichnenden Stelle einzureichen. Die nicht eingelieferten Aktien sollten jedes Antheilsrecht am Erträgniß wie am Kapital der Gesellschaft verlieren. Mit *solchem* Beschluß, welcher dem säumigen Aktionär jede Entschädigung versagt, hat die Generalversammlung ihre Befugnisse überschritten, wenn sie auch zu einem Beschlusse wie unter 513 befugt war. Ueberdies sind die Aktien des einen Klägers am letzten Tage der Frist, aber nach der ausgeschriebenen Stunde, die des anderen Klägers drei Tage später behufs Umwandlung eingereicht. Damit haben sie ihre Rechte gewahrt, wennschon ihr Vertreter in der Generalversammlung dem Beschlusse der Präklusion zugestimmt hatte. I, 56/96 vom 30. Mai.

519. Im Fall 238 bedurfte der Prolongationsvertrag einer Bestätigung der Regierung auf Grund des §. 52 des Pr. Gesetzes vom 23. Juli 1847 nicht, nachdem der Vertrag über die erste Anstellung des Beklagten ihr vorgelegt und nicht monirt war. Der Grund, daß sich inzwischen Bedenken gegen die Unbescholtenheit des Kultusbeamten ergeben haben könnten, erscheint nicht durchgreifend, da der Aufsichtsbehörde auch während des noch be- Korporation.

Digitized by Google

Korporation. stehenden Vertragsverhältnisses die Befugniß zusteht, im Interesse der öffentlichen Ordnung einzuschreiten und nöthigenfalls die Entfernung des Betreffenden aus dem Amte herbeizuführen. Es besteht kein Unterschied zwischen der im ersten Anstellungsvertrage vorbehaltenen stillschweigenden und einer ausdrücklichen Verlängerung des Vertrags. Auch hat der Regierungspräsident selbst erklärt, daß die Bestätigung eines Verlängerungsvertrags durch die gesetzliche Bestimmung nicht vorgeschrieben sei. IV, 348/95 vom 6. Febr. 96.

520. Die Bestimmungen des Knappschaftsstatuts, wodurch die Rechte der Mitglieder auf künftige Rentenbezüge geregelt werden, sind nicht unabänderlich. Das neue Statut hat die Rente auf 20 Proz. herabgesetzt. Das ist für die Mitglieder, welche sich noch nicht im Besitze der Rente befinden, maßgebend; A. L. R. II, 6, §. 68 wird dadurch nicht verletzt, da der Beschluß für alle Mitglieder maßgebend ist. Anders stehen die Mitglieder, welche sich bereits im Besitz der Rente befinden. Das Urtheil R. G. E., Bd. 11, S. 269 (Bolze, Praxis, Bd. I, 1207) steht nicht entgegen, weil damals dem Verein das Recht zustand, schon bewilligte Renten herabzusetzen. V, 76/96 vom 31. März.

521. Im Fall 228 und 665 ist die Gemeinde St. Johann-Saarbrücken später in zwei Gemeinden getrennt. Von der Gemeinde St. Johann ist die Hälfte des zu zahlenden Betrags gefordert. Dagegen war in den Vorinstanzen keine Einwendung erhoben. Thatsächlich hat auch seit Trennung der Gesammtgemeinde in den 1850er Jahren jede der beiden Gemeinden bis zum J. 1881 gerade die Hälfte bezahlt. Das Urtheil hat die Gemeinde St. Johann als zur Hälfte verpflichtet erachtet. II, 20/96 vom 31. März/14. April.

Genossenschaft. **522.** A. L. R. Weil die nicht eingetragene Genossenschaft die Rechte einer juristischen Person nicht erlangt hatte, ließ der Geschäftsführer derselben das aus den Mitteln der Genossenschaft und für diese erworbene Geschäftshaus auf seinen Namen eintragen. Die Kläger waren Mitglieder des Konsumvereins; ihre Mitgliedschaft endigte sich mit dem Ablauf des dritten Quartals des Jahres 1893. Wegen ihres Guthabens wurden gegen den Konsumverein Zahlungsbefehle erlassen, die am 29. und 30. Aug. für vorläufig vollstreckbar erklärt sind. Der Geschäftsführer ist

Digitized by Google

verurtheilt zu dulden, daß Kläger aus jenem Grundstück wegen ihrer Forderungen an die Genossenschaft ihre Befriedigung suchen. Wegen seines und seiner Ehefrau Guthaben an den Verein hatte der Geschäftsführer für sich im Januar 1893, am 17. Juli 1893 für den Kassirer wegen dessen Guthaben Grundschulden eintragen lassen. Nach den Vereinsstatuten unterliegt die Belastung von Grundeigenthum der Genehmigung der Generalversammlung. Daß eine Generalversammlung die Eintragung jener Grundschulden im Juli 1893 genehmigt hatte, war unerheblich, weil diese Generalversammlung wegen Nichtbeachtung der für die Einberufung maßgebenden Vorschriften des Statuts nicht beschlußfähig war. Danach wurde gegen Geschäftsführer und Kassirer, die noch im Besitz der Grundschuldbriefe waren, ausgesprochen, daß die Eintragung der Grundschulden den Klägern gegenüber unwirksam sei. V, 267/95 vom 19. Febr. 96. Genossenschaft.

523. Der aus §. 71 des Genossenschaftsgesetzes vom 1. Mai 1889 auf Einzahlung seines negativen Geschäftsantheils beklagte ausgeschiedene Genosse hat sich mit Erfolg darauf berufen, daß sein Beitritt zur Genossenschaft und der Eintrag in die Liste (§. 15) eine Folge des ihm gegenüber begangenen Betrugs sei. Die Genossenschaft hatte, um den Beitritt neuer Mitglieder zu veranlassen, ihre Unterbilanzen verschwiegen und Dividenden vertheilt. Dadurch war auch der Beklagte zum Beitritt bestimmt. III, 291/95 vom 14. Jan. 96. Eingetragene Genossenschaft.

524. Die Feststellung der an die Genossen zu vertheilenden Quote des sich nach der festgestellten Bilanz ergebenden Gewinns steht der Generalversammlung nach freier Entschließung zu, soweit sich nicht aus dem Statut und aus dem Gesellschaftszweck etwas Anderes ergibt. — §. 46 des Gesetzes vom 1. Mai 1889. — Der Kläger war aus der Konservenfabrik G. mit unbeschränkter Haftpflicht am 1. April 1894 ausgeschieden. Am 8. April hat die Generalversammlung die Bilanz genehmigt und festgestellt, daß von dem Gewinn von 70260 Mark zu Abschreibung auf Grundstücks- und Gebäudekonto 44367 Mark abgeschrieben, 3633 Mark zum Vortrag verwendet werden sollen. Seine Antheile von 4500 Mark und den darauf vertheilten Gewinn von 1125 Mark hat Kläger erhalten. Mit der Klage auf Vertheilung des ganzen Gewinns ist er abgewiesen, Revision zurückgewiesen. III, 384/95 vom 10./17. März 96.

Digitized by Google

Eingetragene Genossenschaft.

525. Der Termin zur Erklärung über die vom Konkursverwalter nach Gesetz vom 1. Mai 1889, §. 99, aufgestellte Berechnung ist dazu bestimmt, abgesehen von unverschuldeter Behinderung, endgültig festzustellen, ob und welche Einwendungen gegen die Berechnung erhoben werden. Wird die Anfechtung nicht gemäß §. 104 geltend gemacht, so wird die für vollstreckbar erklärte Berechnung gegenüber allen Personen wirksam, die darin als Beitragspflichtige herangezogen und ordnungsmäßig geladen sind, ohne daß sie sich noch darauf berufen können, daß sie Genossen nicht geworden sind (vgl. §. 100, Abs. 1, Satz 2). I, 21/96 vom 6. Mai. Entsprechend I, 367/95 vom 19. Febr. 96.

526. In der öffentlichen Bekanntmachung des Termins „zur Erklärung über die Berechnung" erblickt das Gesetz eine allgemeine Ladung. Die besondere Ladung des einzelnen Genossen braucht nicht die Aufforderung zu enthalten, in dem Termine zu erscheinen. I, 21/96 vom 6. Mai.

527. Die Mittheilung der öffentlichen Ladung ist auch als besondere Ladung ausreichend. Daß Klägerin in derselben nicht als Genossin bezeichnet ist, macht die Ladung als solche nicht ungültig, sondern kommt höchstens in Betracht, wenn es sich darum handelte, eine entschuldbare Unkenntniß der Klägerin vom Zwecke der Ladung darzuthun; solche Unkenntniß lag hier nicht vor. I, 367/95 vom 19. Febr. 96.

528. Bei vorstehender, später in Konkurs verfallener Gesellschaft hatte das Verfahren nach §§. 164 ff. des Genossenschaftsgesetzes vom 1. Mai 1889 stattgefunden. Der Berufungsrichter hat mit Recht angenommen, daß wenn die Klägerin nicht schon früher davon unterrichtet war, daß sie als Mitglied in die Liste eingetragen war, ihr dies durch den Empfang der Ladung (527) zu dem Termin (§. 100) bekannt geworden ist. Da sie seit der Zeit mehr als einen Monat hat verstreichen lassen, ohne Widerspruch zu erheben, so steht ihr auch der §. 168 des Genossenschaftsgesetzes entgegen. Unzutreffend ist der Angriff, daß die Genossenschaft nach eröffnetem Konkurse keine neuen Mitglieder erwerben könne. Denn die Ausschlußfrist begründet nicht die Mitgliedschaft, sondern macht die Mitgliederliste unanfechtbar. I, 367/95 vom 19. Febr. 96.

Digitized by Google

529. Der Polizeipräsident von Berlin verlangte 1870 im Aufsichtswege die Auflösung und Liquidation der mit landespolizeilicher Genehmigung im J. 1868 begründeten Viehversicherungsgesellschaft auf Gegenseitigkeit Pan. In der Generalversammlung vom 27. Febr. 1871 ist ein dementsprechender Beschluß mit der Maßgabe gefaßt, daß die bestehenden Versicherungen zu Ende geführt, die erforderlichen Zuschußprämien statutenmäßig erhoben und das gänzliche Erlöschen der Gesellschaft erst dann eintreten soll, wenn sämmtliche Mitglieder ihren Verbindlichkeiten nachgekommen seien. In einer Generalversammlung vom 27. Sept. 1894 ist ein Verwaltungsrath gewählt, und dieser hat den H. als Direktor und Liquidator bestellt. Er ist mit Recht in einem auf Zahlung einer Zuschußprämie angestrengten Prozesse als gesetzlicher Vertreter der Gellschaft angesehen. Sie ist als erlaubte Privatgesellschaft anzusehen; allein aus §§. 14, 26, 40, 41 A. L. R. II, 6 ergibt sich, daß §. 53 nur subsidiär gilt. Nach dem Statut genügte aber zur Einberufung der Generalversammlung durch den Staatskommissar die Einladung durch die im Statut genannten Zeitungen. Es war also unerheblich, ob die besonderen schriftlichen Einladungen der Gesellschaftsmitglieder von einer dazu berufenen Person unterzeichnet waren. Zu der als Gegenstand der Tagesordnung angekündigten Beschlußfassung über die zur Beschleunigung des Liquidationsverfahrens erforderlichen Maßnahmen gehörte auch die Wahl eines Verwaltungsraths. Mit jener Bezeichnung war also dem §. 54 A. L. R. II, 6 genügt. Daraus, daß der Staatskommissar den Vorsitz in der Generalversammlung geführt hat, ist die Ungültigkeit der Beschlüsse nicht abzuleiten. Daß nur J. als Mitglied der Gesellschaft erschienen war, der sich auch nicht durch eine Versicherungspolice legitimirte, macht die Beschlüsse nicht ungültig, da J. zur Zeit der Auflösung der Gesellschaft noch bei derselben versichert war. I, 12/96 vom 18. März. Versicherungsgesellschaft auf Gegenseitigkeit.

530. Die Ehe ist geschieden, weil der Ehemann seiner Frau absichtlich einen heftigen schweren Schlag in das Gesicht versetzt, ein andermal sie nachhaltig am Halse gewürgt hat. Das Berufungsgericht erachtet mit Recht diese Thätlichkeiten als gesundheitsgefährdend, weil sie geeignet waren, gesundheitsschädliche Folgen hervorzurufen, wenn auch solche nicht eingetreten sind. Ein Bewußtsein des Mißhandelnden von den Folgen seiner Thätlich- Ehescheidung.

Digitized by Google

Ehescheidung. keit war nicht erforderlich; vielmehr genügte die objektive Gesundheitsgefährlichkeit in Verbindung mit der Vorsätzlichkeit der Mißhandlung, um den Thatbestand des §. 699 A. L. R. II, 1 zu erfüllen. IV, 231/95 vom 16. Jan. 96.

531. Unerheblich, daß die Ehefrau auf die Vermittelung eines Dritten — vgl. Bolze, Praxis, Bd. XIX, Nr. 641 — sich bereit erklärt hat, unter ausgesprochenen Bedingungen mit dem Ehemann wieder zusammen leben zu wollen, daß sich der Ehemann mit diesen Bedingungen einverstanden erklärt hat, und daß die Eheleute dann mehrere Monate zusammen gelebt haben. Denn es kam dem Ehemann darauf an, äußerlich die Ehegemeinschaft aufrecht zu halten, weil er der Unterstützung der Verwandten der Ehefrau bedurfte. Aber es bestand auf seiner Seite eine tiefe Erbitterung fort, wie sich aus seinen Aeußerungen bei abermaligen Aussöhnungsversuchen zeigte. Auch fordert §. 720 A. L. R. II, 1 einen Verzicht auf den an sich gegebenen Ehescheidungsgrund. — Bolze, Praxis, Bd. XII, 517; Bd. XVII, 547. — Ein solcher lag hier nicht vor. Die Ehe ist auf die Klage der Ehefrau geschieden. IV, 237/95 vom 16. Jan. 96.

532. Der Ehemann war, weil ihm der Hausschlüssel fehle, mit seiner 16jährigen Schwägerin Abends in einen Gasthof gegangen, hatte dort Zimmer genommen und soll in der Nacht entkleidet in deren Zimmer gedrungen und den Beischlaf in deren Bett zu erzwingen versucht haben, was ihm in Folge deren Widerstandes nicht gelungen sei. Das Berufungsgericht hat die Ehescheidungsklage abgewiesen, weil dieser Vorgang an sich eine grobe Beleidigung der Ehefrau nicht bilde, und der Oeffentlichkeit entnommene Umstände, sei es zur Zeit des Vorgangs selbst, bei dessen Verlauf oder nach demselben, bei deren Vorhandensein etwa dem Vorgang der Charakter einer groben Beleidigung zukommen könne, nicht behauptet seien. Die Schwägerin hat den Vorfall selbst ihrem späteren Ehemann erzählt, der Klägerin erst, als die aus anderen Gründen erhobene Klage erstinstanzlich abgewiesen war. Daß der Ehemann eine Zuchthausstrafe erlitten habe, war auch kein Ehescheidungsgrund, weil Zuchthausstrafe nicht als eine entehrende Strafe im Sinne Code 232 anzusehen sei. Revision zurückgewiesen. II, 302/95 vom 24. Jan. 96.

533. Die Ehe der beiden jüdischen Eheleute war auf die

Digitized by Google

Klage der Ehefrau und die Widerklage des Ehemannes dem Bande nach zu trennen. Denn die fortgesetzte geschlechtliche Ausschweifung des Mannes gibt der Frau das Recht auf Ehescheidung. Andererseits konnte der Ehemann die Ehescheidung wegen Ehebruchs der Ehefrau fordern. Die auf cap. 6, 7, X de adulteriis 5, 16 beruhende Kompensation kennt das jüdische Recht nicht. (Fränkel, Das jüdische Ehescheidungsrecht, S. 114.) Auch ist Ehebruch der Frau ein im öffentlichen Interesse begründeter Scheidungsgrund, so daß ferneres Zusammenleben und Verzeihung dem Ehemann verboten ist. — Hirsch B. Fassel, Mosaisch-rabbinisches Civilrecht, §§. 84, 86; Fränkel, §§. 22, 24 u. A. — Der Antrag jeder Partei, den Gegner für den schuldigen Theil zu erklären, wurde abgewiesen. III, 307/95 vom 24. Jan./7. Febr. 96. Ehescheidung.

534. Die Ehe ist geschieden auf Grund §. 702 A. L. R. II, 1; Revision zurückgewiesen. Ein Uhrmacher ist schon in Anbetracht des bei ihm vorauszusetzenden Maßes von allgemeiner Bildung, Fachkenntnissen und Geschäftserfahrungen, zumal wenn er, wie der Beklagte, 20000 Mark Vermögen hat, zu den Personen mittleren Standes zu zählen. IV, 249/95 vom 28. Jan. 96.

535. Die Ehe ist geschieden wegen gesundheitsgefährlicher Mißhandlungen; Revision zurückgewiesen. Als die Ehefrau im fünften Monat schwanger war, hat sie der Ehemann, ein Arzt, während sie im Bette lag, gepackt, herumgeworfen, entblößt, und mehrmals auf den entblößten Körper geschlagen. Da die Mißhandlung eine starke seelische Erregung hervorgerufen hat, konnte sie bei dem Zustande der Klägerin nachtheilige Folgen für deren Gesundheit haben. Deshalb mit Recht §. 699 A. L. R. II, 1 angewendet. Sodann hat der Beklagte die Klägerin zwei Monate später in das Schlafzimmer gezerrt, bei den Armen gepackt und mit voller Wucht auf das Bett geworfen. Gleichfalls §. 699 mit Recht angewendet. IV, 260/95 vom 30. Jan. 96.

536. Die Ehefrau hat von dem Ehemann gesagt, daß er ein gemeiner Lump und Betrüger sei, nachdem ihr durch eine anonyme Postkarte mitgetheilt war, derselbe unterhalte ein Frauenzimmer. Als sie im folgenden Monat den Beklagten verlassen hat, hat sie dessen Diener gesagt, er solle bei einem so gemeinen Menschen nicht bleiben; und sie soll die erstgedachte Bezeichnung auch in Gegenwart des Vaters des Beklagten gebraucht

Digitized by Google

Ehescheidung. haben. Als dann der Kläger an ihr vorübergefahren: Sieh' mal, da fährt ja der gemeine Lump. Daraus ergibt sich nicht die Absicht, die Achtung vor dem Beklagten zu untergraben und die Ehre desselben in den Augen dritter Personen zu schädigen. — §. 700 A. L. R. II, 1. — Es liegen aber muthwillige und wiederholte Ehrenkränkungen vor, deren sich Klägerin nach §. 702 schuldig gemacht hat. Dieselben bilden zwar einen Ehescheidungsgrund, schließen aber nicht aus, daß der Ehemann für den allein schuldigen Theil erklärt wurde. — §. 748 A. L. R. II, 1. — Die Klage wegen böslicher Verlassung ist abgewiesen, wenn Klägerin beschwört, daß der Beklagte sie in der Nacht, bevor sie ihn verließ, mit der Faust auf den Arm geschlagen hat. IV, 260/95 vom 30. Jan. 96.

537. Der Beklagte hat in Gegenwart seines Sohnes erster Ehe über seine Ehefrau Urin und Menschenkoth aus einem Nachtgeschirr ausgegossen und einen damit beschmutzten Lappen ihr vor den Mund gehalten. Die Ehe ist wegen grober und wiederholter Kränkung der Ehre — §. 700 A. L. R. II, 1 — geschieden. IV, 346/95 vom 20. Febr. 96.

538. Beide Ehegatten hatten die Ehe gebrochen, und die Ehescheidung war deshalb abgewiesen. Nun hat der Ehemann mit derselben Person die Ehe wieder gebrochen. Jetzt ist die Ehe geschieden und der Ehemann für den allein schuldigen Theil erachtet. Denn auf den früheren, zur Kompensation verwendeten Ehebruch der Ehefrau kann sich der Ehemann nicht wieder berufen, um die Ehetrennung oder auch nur seine Verurtheilung als den allein schuldigen Theil abzuwenden. IV, 339/95 vom 16. März 96.

539. Der Beweis, daß ein geschlechtlicher Verkehr nicht stattgefunden habe, schließt die Anwendung des §. 673 A. L. R. II, 1 aus. Hier war die Frau, mit welcher der auf Ehescheidung verklagte Ehemann gereist war und in Hotels logirt und sich als Mann und Frau in das Fremdenbuch eingetragen hatte, als Zeugin vernommen; das Gericht hatte ihre Aussage, sie habe mit dem Beklagten die Ehe nicht gebrochen, aber nicht geglaubt. Ehe geschieden. Revision zurückgewiesen. IV, 321/95 vom 16. März 96.

540. Die Ansicht, daß eine Verschuldung eines Ehegatten auch ohne Vorliegen einer im Gesetze vorgesehenen Eheverfehlung

Digitized by Google

angenommen werden könne, hat die Vorschriften der §§. 669 ff., 746 ff. A. L. R. II, 1 wider sich. Das Berufungsgericht hatte den Ehemann für den allein schuldigen Theil erklärt, ohne auf die Behauptungen des Beklagten einzugehen, die Klägerin habe in dem häuslichen Leben den Wünschen des Beklagten einen starrsinnigen Widerspruch entgegengesetzt. Revision zurückgewiesen. IV, 362/95 vom 30. März 96. Ehescheidung.

541. Das Reichsgericht hat die Ehe geschieden, weil die Ehefrau den Ehemann böslich verlassen hat. Daß nach den amtlich angestellten Ermittelungen der Ehemann im Verdachte stehe, mit der G., bei der er Kost und Logis hat, in geschlechtlichem Verkehr zu stehen, würde kein Grund für die in diesem Prozeß nicht vertretene Ehefrau sein, die Rückkehr zu verweigern, da der Ehemann nicht in der ehelichen Wohnung eine Konkubine hält. Die Ehefrau würde nur wegen Ehebruchs, wenn solcher vorläge, ihrerseits Scheidung beantragen können. Daß, wenn die Ehefrau bereit gewesen wäre, zurückzukehren, und Kläger sich dann eine Familienwohnung gemiethet habe, er die G. in diese Wohnung mitgenommen hätte, dafür fehlt jeder Anhalt. III, 419/95 vom 31. März 96.

542. Das Amtsgericht hat dem Ehemann auf Antrag der Ehefrau den Umgang mit der Schauspielerin B. untersagt. Weil er trotzdem den Verkehr fortgesetzt hat, ist die Ehe geschieden. — A. L. R. II, 1, §§. 675, 676. Keine Gesetzesverletzung. Der amtliche Befehl ist nach §. 575 A. L. R. II, 1, §. 16[b]; E. G. G. zur C. P. O.; §. 6 des Pr. Ausführungsgesetzes vom 24. März 1879 als Besserungsbefehl zulässig. Die Ansicht der Revision, daß die Anwendung der §§. 675, 676 für den Fall beseitigt wäre, daß Kläger den Eid wegen des auch behaupteten Ehebruchs leiste, ist nicht zutreffend. IV, 430/95 vom 1. April 95.

543. Ein Ehegatte kann die Ehescheidung verlangen, wenn der andere durch fortgesetzte unerlaubte Handlungen ihn in Gefahr bringt, das Gewerbe zu verlieren. — A. L. R. II, 1, §. 706. — Darunter ist nicht bloß Verlust des Rechts des Gewerbebetriebes, sondern auch der Ausübung des Gewerbes zu verstehen, so daß die Mittel, den Unterhalt sich zu erwerben, gefährdet werden. Es muß aber die Ausübung des Gewerbes allgemein und dauernd gefährdet werden. Das kann auch unter Umständen dadurch ge-

Digitized by Google

Ehescheidung. schehen, daß die Ausübung des Gewerbes in einem einzelnen Falle gefährdet wird. Hier lagen solche Umstände nicht vor. Beklagte soll das Gewerbe ihres Ehemannes als Maurermeister in zwei Fällen gefährdet haben. Der Bauherr G. hat dem Kläger trotz der Belästigungen der Ehefrau nichts entzogen; und H. hat nicht wegen der Aeußerungen der Beklagten allein, sondern zugleich aus geschäftlichen Rücksichten den Kläger nicht mehr beschäftigt. Es ist aber auch anzunehmen, daß die Beklagte nicht vorsätzlich unerlaubt ihre Aeußerungen zu G. und dessen Leuten und zu H. und dessen Leuten gemacht hat, sondern in Leidenschaft und Erregung, weil Kläger einen unerlaubten Umgang mit einer Kellnerin unterhielt. Das Reichsgericht hat deshalb die Ehescheidungsklage des Ehemanns abgewiesen. IV, 14/96 vom 9. April.

544. Auf die wegen grober Beleidigungen erhobene Klage — Code 231 — wurde die Ehescheidung ausgesprochen. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Es genügte nicht, daß das Oberlandesgericht angenommen hat, Beklagter habe ein ehebrecherisches Verhältniß seiner Ehefrau nicht nachgewiesen. Denn es ist außer Acht gelassen, ob nicht subjektiv Beklagter der Meinung sein konnte, das unsittliche Verhältniß, welches er der Klägerin vorgeworfen hat, bestehe; und ob er nicht solchen Falles in Berücksichtigung der Persönlichkeiten, gegenüber welchen er seinen Verdacht kund gab, und seiner leidenschaftlichen Aufregung ungeachtet der objektiven Schwere seiner Vorwürfe als entschuldigt gelten könnte. II, 23/96 vom 10. April.

545. Zum Thatbestande des Scheidungsgrundes §. 694 A. L. R. II, 1 gehört eine grundlose und längere Zeit hindurch fortgesetzte Verweigerung des Beischlafs. Die Beklagte hat dem Kläger halsstarrig die eheliche Pflicht verweigert; das Berufungsgericht vermißt aber den Nachweis, daß ihre Weigerung eine fortdauernde gewesen ist. Die Hochzeit war am 13. Juni, sie ist mit Zustimmung des Beklagten am 15. Juni in das Haus gekommen, am 22. Juni erkrankt fortgezogen, am 26. Juni als genesen zurückgekehrt. Der Beklagte hat sie nicht wieder aufgenommen. Im Sühnetermin am 9. Juli hat sie sich zur Rückkehr und zum ehelichen Umgang bereit erklärt; der Kläger hat ihr aber die Aufnahme verweigert. Die Ehescheidungsklage des Ehemanns ist mit Recht abgewiesen. IV, 384/95 vom 24. April 96.

Digitized by Google

Scheidung von Tisch und Bett.

546. Gem. R. Der Beklagte hat seiner Ehefrau in einem Briefe den Versuch der Abtreibung der Leibesfrucht vorgeworfen. Deshalb hat das Reichsgericht auf zwei Jahre von Tisch und Bett geschieden. III, 410/95 vom 24./31. Mai 96.

Wirkungen der Ehescheidung.

547. Da die Trennung der Ehe mit der Rechtskraft des Scheidungsurtheils eintritt (§. 731 A. L. R. II, 1), so ist für die Abfindung des unschuldigen Ehegatten in der Regel der Vermögensstand des schuldigen Theils am Tage der Rechtskraft des Scheidungsurtheils maßgebend. Aber der schuldige Theil soll, wenn er die Rechtskraft des Urtheils durch ungegründete Rechtsmittel aufgehalten hat, daraus keinen Vortheil ziehen, und deshalb kann der Zeitpunkt der Scheidung auf den Tag des in den folgenden Instanzen bestätigten Scheidungsurtheils zurückgerechnet werden. — §§. 784 und die dort angezogenen §§. 769, 770, 771. — Ausnahmsweise kann also der unschuldige Ehegatte anstatt des Tages der Rechtskraft den letztgedachten Tag wählen. Bei einem durch Eid bedingten Scheidungsurtheil ist deshalb der Regel nach der Tag der Rechtskraft des Läuterungsurtheils maßgebend; auf Verlangen des unschuldigen Theils muß aber ausnahmsweise der Tag der Verkündigung des bedingten (demnächst in der Revisionsinstanz bestätigten, nachher geläuterten) Schlußurtheils als entscheidend angesehen werden. Aber die Wahl muß einheitlich für das ganze Vermögen ausgeübt werden; die Ehefrau kann nicht für das Grundvermögen einen anderen Tag wählen als für das übrige Vermögen. Rechtsirrthümlich hat das Berufungsgericht den Werth der Grundstücke des Ehemanns ohne Berücksichtigung des dieselben berührenden durch Kabinetsordre vom 26. Juni 1888 genehmigten neuen Straßenprojekts ermittelt. Nicht bloß wenn die Ehefrau als maßgebend sich den 14. Mai 1889 (Publikation des Läuterungsurtheils), sondern auch wenn sie den 22. Juni 1888 (Publikation des bedingten Berufungsurtheils) wählt, muß auf dasselbe als möglich oder wahrscheinlich bevorstehend Rücksicht genommen werden. IV, 245/95 vom 23. Jan./6. Febr. 96.

Eheliches Güterrecht.

548. Jena. Der Ehemann der Pächterin T. hielt sich seit längerer Zeit in unbekannter Abwesenheit auf. Die T. hatte in Folge dessen die selbständige Verwaltung ihres Vermögens und ihrer Wirthschaft übernommen und ausgeübt. Sie war deshalb auch befugt, allein mit ihrem Verpächter und einem Dritten

Digitized by Google

Eheliches Güterrecht.

einen Vertrag abzuschließen, nach welchem dieser an ihrer Stelle in den Pachtvertrag eintrat. III, 272/95 vom 3. Jan. 96.

549. Kiel. Es ist rechtsirrthümlich, wenn die Vorinstanzen der Zusicherung des ganzen oder vollen Verlehnt, welche der Erblasser bei Bewerbung um die Klägerin und zwecks Bestimmung der Klägerin zur Eheschließung ihr ertheilt hat, den rechtsverbindlichen Charakter absprechen. Schon der Wortlaut legt die Annahme nahe, daß mehr als das für die Witwe Herkömmliche hat zugesichert werden sollen. Es ist nicht ausgeschlossen, daß volles oder ganzes Verlehnt nach dem Sprachgebrauch der Gegend das Verlehnt bedeutet, das der Abtreter für sich bezw. für sich und seine Ehefrau zu bedingen pflegt, im Gegensatz zu dem Verlehnt, das für die Witwe allein ausbedungen wird. Darüber ist weitere Verhandlung erforderlich. III, 377/95 vom 7./14. Jan. 96.

550. Aus L. 29 C. de jure dot. 5, 12 ist nicht abzuleiten, daß die Veräußerung von Dotalsachen, welche wegen Vermögensverfall des Ehemanns an die Ehefrau zurückgefallen sind, durch die Ehefrau unter Zustimmung des Ehemanns unter allen Umständen ungültig sei. Hat die Ehefrau nach dem Vermögensverfall des Ehemanns das von diesem betriebene Geschäft fortzuführen gesucht, zu diesem Zwecke bei dem Kläger ein Darlehn aufgenommen, und zur Tilgung oder zur Sicherheit des Darlehns die zurückgefallenen Dotalsachen veräußert, so erscheint es nicht ausgeschlossen, daß ein Fall der L. 73, §. 1, D. 23, 3, L. 20, D. 24, 3 vorgelegen hat, — ut aes alienum solvat, se suosque alat. Es kann um so weniger angenommen werden, daß solche Dotalverwendung durch L. 29 C. cit. beseitigt werden sollte, als die Absicht des Gesetzgebers auf eine Verbesserung der rechtlichen Lage der Ehefrau gerichtet war. Der in den Pandektenstellen ausgesprochene Satz, daß der Ehemann zur Erreichung gewisser Zwecke der Ehefrau auf seine Rechte an der Dos gültig verzichten kann, ist hier entsprechend anzuwenden. Uebrigens war zu erörtern, ob L. 29 C. nicht wegen H. G. B. 8, Abs. 2 außer Anwendung zu bleiben hat. III, 416/95 vom 27. März 96.

551. Nach der irrevisibelen Annahme des Kammergerichts gilt §. 216 A. L. R. II, 1 in der Mark nicht, ist vielmehr dort suspendirt. Die Vorbehaltseigenschaft des der Ehefrau gehörigen Grundstücks gilt dort gemäß des früheren Rechts auch, wenn die

Digitized by Google

Vorbehaltseigenschaft im Grundbuch nicht eingetragen ist. Man kann dagegen nicht einwenden, daß §. 216 als Ausfluß des in dem A. L. R. enthaltenen Grundbuchrechts der Suspension nicht unterliege. Denn da das Grundbuch hier nur dazu bestimmt ist, das fehlende Güterrechtsregister zu ersetzen, gehört §. 216 dem ehelichen Güterrecht an. V, 111/95 vom 11./22. April 96. Eheliches Güterrecht.

552. Die Eheleute Gutsbesitzer F. hatten vor Eingehung der Ehe durch formell rechtsgültigen Vertrag die in Ostpreußen provinzialrechtlich geltende eheliche Gütergemeinschaft ausgeschlossen und nach Eingehung der Ehe ihren Wohnsitz in Labiau genommen. Ein späteres, jenen Vertrag abänderndes Abkommen wäre ungültig gewesen, weil es nicht gerichtlich unter Zuziehung eines der Frau beizuordnenden Beistandes geschlossen war. — A. L. R. II, 1, §§. 355—358. — Unerheblich, daß die Eheleute ihr Vermögen als gemeinschaftliches bezeichnet und angeblich thatsächlich wie in Gütergemeinschaft gelebt haben, daß der Ehemann nach dem Tode der Frau im Nachlaßverfahren erklärt hat, er habe mit seiner Ehefrau einen gültigen Ehevertrag nicht geschlossen. IV, 352/95 vom 12. März 96. Gütergemeinschaft.

553. Der Ehemann hat während der Ehe seinen Wohnsitz nach Königsberg und dann nach Elbing verlegt, auch an beiden Orten ein kaufmännisches Geschäft betrieben, ohne die wiederholte Publikation der Gütergemeinschaft und deren Eintragung in das Handelsregister zu erwirken. Das hatte für das Verhältniß der Eheleute zueinander keine Bedeutung, da der Ehevertrag für diese schon mit Schließung der Ehe seine volle Wirksamkeit erlangt. — §. 4 des Gesetzes vom 20. März 1837. — Jene Vorschriften gelten für das Verhältniß der Eheleute zu dritten Personen; der Kläger ist der geschiedene Ehemann einer Tochter der Eheleute; er hat wegen Forderungen an seine Ehefrau deren Anspruch auf Erbauseinandersetzung bezüglich des Nachlasses der in der Mark verstorbenen Mutter und auf Herausgabe des Erbtheils erwirkt. Seine Klage wider den Vater, ein Verzeichniß des gemeinschaftlichen Vermögens, wie es zur Zeit des Todes der Ehefrau vorhanden war, anzufertigen und dessen Richtigkeit eidlich zu erhärten, wurde abgewiesen, Revision zurückgewiesen. IV, 352/95 vom 12. März 96. Vgl. 612.

554. Während der Ehescheidungsprozeß schwebte, hat der

Digitized by Google

Gütergemeinschaft.

Ehemann wider seine Ehefrau, mit welcher er in gütergemeinschaftlicher Ehe lebte, auf Rückgabe von Sachen, die sie aus der Ehewohnung mitgenommen, und Rückzahlung eines Geldbetrags, den sie theils baar an sich genommen, theils durch Einziehung von Außenständen gewonnen, geklagt. Während des Prozesses ist die Ehe rechtskräftig geschieden. Die Klage ist abgewiesen. Denn beim Mangel eines Sondervermögens der Ehefrau konnte der Ehemann, solange die Gütergemeinschaft bestand, eine Geldforderung gegen die Ehefrau zur sofortigen Erfüllung überhaupt nicht geltend machen. Nachdem aber die Ehe geschieden und damit das Verwaltungsrecht des Ehemanns nach §. 732 A. L. R. II, 1 beseitigt ist, war Kläger nicht mehr befugt, die Rechte, welche ihm nur kraft dieses Verwaltungsrechts zustanden, fernerhin auszuüben, auch wegen der mitgenommenen Sachen. Er kann die ihm aus einem widerrechtlichen Verhalten der Ehefrau erwachsenen Ansprüche vielmehr nur in dem Auseinandersetzungsverfahren geltend machen. IV, 353/95 vom 26. März 96.

555. Vgl. 250. Die Cession war verabredet mit W. und diesem die Urkunde übergeben. Nach seinem Tode waren seine Gesammtrechtsnachfolger zur Ausfüllung berechtigt. Da nach Bremischem Recht — vgl. 10 —, wie dies durch die vorgelegte Erbbescheinigung nachgewiesen ist, die Witwe, welche zusammen mit ihren Kindern den W. beerbt hat, über den Nachlaß des Ehemanns gleich einer Eigenthümerin frei verfügen darf, so durfte sie auch ihren Namen allein als den der Cessionarin in das Cessionsblankett setzen. V, 371/95 vom 28. März 96.

Errungenschaftsgemeinschaft.

556. Im Fall 298 und 429 würde St. zwar nach Code 1428 zur Geltendmachung bestehender Forderungen seiner Ehefrau, nicht aber ohne dieselbe zur Annahme der elterlichen Verfügung, wenn sie als stipulatio pro tertio aufzufassen wäre, berechtigt gewesen sein. Daß aber die Ehefrau selbst unter Ermächtigung ihres Ehemanns angenommen hätte, oder daß der Ehemann von seiner Ehefrau Vollmacht zur Annahme gehabt hätte, ist nicht festgestellt. II, 349/95 vom 28. Febr. 96.

Eltern und Kinder.

557. Daß die Mutter das Recht hat, das Kind bis zum zurückgelegten vierten Lebensjahre bei sich zu haben — §§. 70, 71, 94 A. L. R. II, 2 —, gibt ihr noch nicht das Recht, einen Anspruch auf Zahlung von Alimenten für das von ihr mit-

Digitized by Google

genommene Kind gegen den Vater zu erheben, wenn sie sich von diesem entfernt. Vielmehr ist ein solcher Anspruch von einem Pfleger des Kindes zu erheben. Anders liegt aber die Sache, wenn die Ehefrau wegen Mißhandlungen ein Recht hatte, sich von ihrem Ehemann zu entfernen. IV, 294/95 vom 24. Febr. 96. Eltern und Kinder.

558. Das Landgerichtliche Urtheil hatte die Ehe der Parteien getrennt und den Ehemann für den allein schuldigen Theil erklärt. Sie schlossen einen Vergleich, nach welchem der Ehemann die Berufung zurücknahm, die Klägerin darauf verzichtete, daß Beklagter für den allein schuldigen Theil erklärt wurde; Beklagter bewilligte, daß das Kind bei der Mutter erzogen wird, und verpflichtete sich, dasselbe zu alimentiren. Die Höhe der Alimente ist einer künftigen Vereinbarung, eventuell einer späteren gerichtlichen Entscheidung vorbehalten. Die Vereinbarung ist nicht zu Stande gekommen. Die geschiedene Ehefrau konnte, ohne daß ein Pfleger bestellt war, aus dem Vergleich wider den geschiedenen Ehemann auf Zahlung von Alimenten klagen. IV, 333/95 vom 23. März 96. Vgl. 179.

559. Die Stellung eines Wirthschaftsinspektors ist ein eigener Gewerbebetrieb im Sinne §. 212[a] II, 2 A. L. R., durch welchen der großjährige Hausſohn von der väterlichen Gewalt befreit wird, auch wenn er die Stellung bei seinem Vater einnimmt. — R. O. H. G. E., Bd. 12, S. 27. — IV, 333/95 vom 23. März 96. Väterliche Gewalt.

560. Im vormaligen Kurfürstenthum Hessen war für die Adoption und für die Arrogation landesherrliche Genehmigung erforderlich. Durch Erlaß vom 10. Nov. 1866 ist an die Stelle des Landesherrn der Justizminister, durch Verordnung von 1867 das Kreisgericht, durch das Ausführungsgesetz zur C. P. O. das Amtsgericht als für die Bestätigung zuständig gesetzt. Danach bedarf es, zumal in Kurhessen die Nothwendigkeit schriftlicher Abfassung von Verträgen als allgemeine Regel nicht besteht, der Erklärung der Adoption zu gerichtlichem Protokoll überhaupt nicht mehr, vielmehr ist die gerichtliche Bestätigung die alleinige Form. Daraus, daß der Arrogirte seine Erklärung dem Gericht brieflich abgegeben hat, ist also die Ungültigkeit der Arrogation nicht zu folgern. III, 427/95 vom 10. April 96.

561. Der Adoptionsvertrag bindet beide Theile auch schon bevor die gerichtliche Bestätigung erfolgt ist. Hätte der Adoptiv-

Digitized by Google

Väterliche Gewalt.

vater bei Abgabe seiner dem Vertrage entsprechenden gerichtlichen Erklärung die Adoption theilweise widerrufen, so würde das, nachdem die Bestätigung erfolgt ist, die Wirksamkeit der Adoption nicht beeinträchtigen. III, 427/95 vom 10. April 96.

562. §. 684 A. L. R. II, 2, der auf Kurhessen ausgedehnt ist, schreibt vor, daß der Angenommene bürgerlicher Herkunft die Vorrechte und Unterscheidungen des Adels seines Adoptivvaters nur mittelst besonderer landesherrlicher Begnadigung erhält. Das bedeutet nicht, daß die gerichtlich bestätigte Adoption beim Ausbleiben der landesherrlichen Begnadigung ungültig bliebe. Der Adoptirte erlangt nur nicht den Adel. III, 427/95 vom 10. April 96.

Vormundschaft.

563. Im Fall 5. Allerdings bedurfte der Kaufvertrag, soweit er von der Witwe L. für die minderjährigen Kinder abgeschlossen ist, der obervormundschaftlichen Genehmigung. Und diese ist nicht erbeten und nicht ertheilt. Allein sie hatte doch nur die Bedeutung einer Ergänzung der der Witwe L. nicht in vollem Maße zustehenden Fähigkeit, für die Minderjährigen einen Hauskaufvertrag abzuschließen. Nachdem aber der Hausantheil der Minderjährigen auf die Konkursmasse übergegangen war, bedurfte es nur der Erklärung von deren Vertreter, daß sie den Hauskauf genehmigten. Denn die Witwe L. hat nicht ausschließlich für die Person der Minderjährigen bezüglich deren Antheils den Kauf abgeschlossen, sondern auch als Geschäftsführerin für diejenigen, an welche der Nachlaß infolge des späteren Verzichts der Minderjährigen auf die Erbschaft gekommen ist. II, 275/95 vom 7. Jan. 96.

564. Im Fall 613 ist der Pfleger der Descendenz von Maximilian mit Recht von dem Amtsgericht zu Danzig bestellt. Denn dort hatte Maximilian seinen Wohnsitz zu der Zeit, als die Bevormundung nöthig wurde. — §§. 2, 8, Abs. 2 der Pr. V. O. — Die Klage mußte in Königsberg erhoben werden, wo der Gerichtsstand des Wohnsitzes und der Erbschaft begründet war. IV, 379/95 vom 27. April 96.

565. Hamburg. Die Klägerin erhebt gegen ihre Stiefmutter den Anspruch auf den Pflichttheil vom Nachlaß ihres verstorbenen Vaters, welcher im gemeinschaftlichen Testament mit der Beklagten diese als seine Universalerbin eingesetzt hat. Durch das während ihrer Minderjährigkeit in einem Aufgebotsverfahren erlassene Ausschlußurtheil ist die Klägerin zwar mit ihren Ausschlüssen prä-

Digitized by Google

kludirt. Ob ihr dagegen Wiedereinsetzung gewährt werden kann, blieb dahingestellt. Denn die Klägerin hat die Replik der Arglist gegen die Einrede der Präklusion. Die Stiefmutter ist der Klägerin als Vormünderin bestellt, obgleich sie zur Vormundschaft nicht allein nicht berufen, sondern nicht einmal zu derselben fähig war. Wenn ihr nun auch daraus nicht der Vorwurf der Fahrlässigkeit zu machen wäre, daß sie bei vorliegendem Einverständniß der Vormundschaftsbehörde sich nicht genauer über die bei Berufung zur Vormundschaft geltenden Rechtsregeln unterrichtet hat, so mußte sie doch einsehen, daß es darauf ankam, daß ein persönlich nicht interessirter Vormund die Prüfung übernahm, ob die Klägerin berechtigt sei, dem Testament widersprechende Ansprüche zu erheben, und ob solche Erhebung im Interesse der Klägerin liege. Sie mußte deshalb die Vertretung der Klägerin auf diesem Gebiete wegen Kollision ihrer eigenen Interessen ablehnen und die Bestellung eines besonderen Vormunds veranlassen. Wegen dieser Vernachlässigung ist sie der Klägerin verantwortlich. Sie haftet, obgleich sie nicht Vormünderin war, so, als ob sie es gewesen wäre. — L. 1, §§. 2, 6, 7 D. de eo; qui pro lut. (27, 5); L. 1 C. eod. (5, 45). — Die Möglichkeit, daß, wenn ein Anderer als Vormund bestellt wäre, dieser es im Interesse der Klägerin gefunden hätte, deren Pflichttheilsrechte geltend zu machen, genügt zur Begründung der Replik, da sich die Beklagte die Präklusion der Klägerin zu Nutze macht. Und da sie auf Kosten der Klägerin einen Gewinn machen will, würde es unerheblich sein, wenn ihr fahrlässiges Verhalten durch mangelhafte Einsicht in die Rechtsverhältnisse verursacht sein sollte. — L. 8; L. 9 D. de jur. et facti ignor. (22, 6); L. 13 C. eod. (1, 18). — VI, 396/95 vom 27. April/8. Juni 96. Vormundschaft.

566. Celle. Die beklagten Töchter von O. sind verurtheilt, dem Agnaten von O. das im Kreise Osterode belegene Rittergut Förste mit gezogenen und versäumten Nutzungen herauszugeben. Soweit die Revision gegen die Annahme des Berufungsgerichts gerichtet ist, daß ein im Mannesstamm vererbliches Familienfideikommißgut vorliege, wurden die Revisionsangriffe für unbegründet erachtet. Die Fideikommißstiftung ist in den letztwilligen Verfügungen des Jobst Adam von O. vom 9. Febr. 1722 und 30. Dec. 1725 gefunden, die sich in der Registratur des Patrimonialgerichts- Familienfideikommiß.

Digitized by Google

Familien-fideikommiß.

halters zu Oldershausen vorgefunden haben und die sich mindestens als Theilung des Vaters unter den Kindern qualifizieren. Wenn es auch an einer öffentlichen Erklärung oder obrigkeitlichen Bekanntmachung des Stiftungswillens fehlt, so macht das die Stiftung nicht ungültig. III, 319/95 vom 4./14. Febr. 96.

567. Unvereinbar mit der Annahme eines Familienfideikommisses ist nicht, daß der Stifter für den zur Nachfolge bestimmten Mannesstamm eine bestimmte Successionsordnung nicht gegeben hat; es muß dann die allgemeine Erbfolgeordnung eintreten. Unvereinbar ist auch nicht, daß der Stifter seinen Söhnen die Veräußerung bei allseitigem Einverständniß allgemein gestattet hatte. Im Uebrigen enthalten die Stiftungen das Verbot der Veräußerung und der Verpfändung, sowie die Ausschließung der weiblichen Linie. III, 319/95 vom 4./14. Febr. 96.

568. Stuttgart. Das zu Lebzeiten des letzten Fideikommißbesitzers geschlagene Holz ist mit dieser Separation allodial geworden und gebührt somit ebenso wie der daraus gezogene Erlös der Allodialerbin, da keine abweichenden Bestimmungen zwischen dem Fideikommißbesitzer und seinen Mitbesitzern oder dem Anwärter getroffen sind. Revision zurückgewiesen. Die in Betreff der Fideikommißwaldungen bestehende Uebung, daß das im Winter geschlagene Holz erst in den Rechnungen des mit dem 1. April beginnenden Wirthschaftsjahres verrechnet wird, wäre nur dann erheblich, wenn in ihr das Uebereinkommen zum Ausdruck gelangte, daß das im Winter geschlagene Holz in allen Beziehungen und mit voller rechtlicher Wirkung bis zum Beginn des neuen Wirthschaftsjahres als noch zum Fideikommiß gehörig und erst von hier an als Ertrag desselben angesehen werden soll: was nicht der Fall ist. III, 345/95 vom 21. Febr./13. März 96.

569. Das Berufungsgericht hat in dem Prozeß der Allodialerben des verstorbenen Fürsten Wilhelm zu Löwenstein wider den Fideikommißbesitzer Fürsten Ernst zu Löwenstein ausgesprochen, daß unter die Passiven des Allodialnachlasses für die durch den Aschaffenburger Vertrag und spätere Kaufverträge erworbenen böhmischen Güter Lukawetz und Slavetin und das durch einen späteren Vertrag erworbene böhmische Gut Mezilesi-Thein eine Ersatzforderung des Hausvermögens von 575 851 Gulden 85 Kr. ö. W. aufzunehmen sei. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurück-

Digitized by Google

verwiesen. Denn der Beklagte selbst hat an der Erklärung festgehalten, daß diese Güter bei dem Tode des Fürsten Wilhelm Bestandtheile des fürstlichen Hausvermögens gewesen seien, und es fehlt an einer Feststellung, daß und wie sie Allod geworden seien, sodaß etwa der Fideikommißmasse ein Bereicherungsanspruch auf den Werth der Güter gegen die Allodialerben zustehe. Es ist auch die Behauptung des Beklagten nicht erörtert, daß es objektiv unthunlich sei, die Zugehörigkeit der Güter zum Familienfideikommiß innerhalb des österreichischen Staats zur Geltung zu bringen. II, 308/95 vom 13./20. März 96. Familienfideikommiß.

570. In dem Aschaffenburger Vertrag übernahm Fürst Wilhelm den überschuldeten Allodialnachlaß seines Vorgängers, des Fürsten Adolf von L. Mit dem Antrage, die zu jenem Allodialnachlaß gehörige Einrichtung in den Schlössern und Gebäuden zu Wertheim, Kreuzwertheim und Triefenstein oder deren Werth zum Allodialnachlaß des Fürsten Wilhelm zu rechnen, wurden die Kläger abgewiesen. Revision zurückgewiesen. Denn diese Fahrnisse sind durch die von dem Fürsten Wilhelm im Aschaffenburger Vertrage abgegebene Erklärung, den Allodialnachlaß des Fürsten Adolf für das Fideikommiß erwerben zu wollen, in Verbindung mit der Thatsache, daß die Aufwendungen für diese Erwerbungen aus Grundstücksmitteln gemacht wurden, im Verhältniß zu den übrigen Betheiligten Fideikommiß geworden, ohne daß es noch eines besonderen Fideikommißerrichtungsaktes bedurfte, wenn das auch nach anderen Richtungen erforderlich gewesen wäre, und ohne daß die besonderen Bestimmungen des Landesrechts in Erörterung zu ziehen sind, unter welchen Umständen bewegliche Sachen Gegenstand einer Fideikommißstiftung werden können. II, 308/95 vom 13./20. März 96.

571. Nach der maßgebenden Familienstiftung gelangen die successionsberechtigten Familienglieder in den Genuß der Hebungen aus den der Stiftung gewidmeten Gütern. Derjenige, welcher den größten Antheil an den Hebungen hat, soll Administrator der betreffenden Theilstiftung sein. Die Hebungen bestimmen sich durch den Betrag der 5 Proz. Zinsen des landschaftlichen Taxwerthes derselben. Als die Reckow'schen und Moratz'schen Grundstücke der Familienstiftung anheimfielen, schlossen die damaligen Genußberechtigten F. von K. und M. von K. einen Vertrag, daß Familienstiftung.

Digitized by Google

Familienstiftung.

die landschaftliche Taxe nicht abzuwarten sei; sie stellten als Kapitalwerth für R. 60000 Thaler, für M. 12000 Thaler ein. Nach deren Tode focht der zur Hälfte in den Genuß eintretende W. von K. jenen Vertrag den übrigen Hebungsberechtigten gegenüber bezüglich seiner Bestimmung über die Administration an. Der Spruch des stiftungsmäßigen Schiedsgerichts sprach ihm die Verwaltung zu, verurtheilte ihn aber auf die Widerklage, anzuerkennen, daß eine von der zuständigen Landschaftsdirektion gemäß der maßgebenden Reglements aufzunehmende Verkaufstaxe der Güter R. und M. dauernd die Norm für die Berechnung der den Beklagten zustehenden Immobiliarrente bildet. Dieser Schiedsspruch ist, da nach der Stiftung die einmal aufgenommene Taxe auch für alle übrigen Successionsfälle maßgebend sein soll, auch für die spätern Successionsfälle maßgebend. Der zu $^1/_{14}$ hebungsberechtigte L. von K. durfte deshalb mit seiner wider J. von K., den Sohn des W. von K., erhobenen Klage beanspruchen, anzuerkennen, daß die aufgenommenen landschaftlichen Taxen dem Schiedsspruch entsprechen, der Berechnung der Hebungen zu Grunde zu legen und dementsprechend die bezifferten Zahlungen dem Kläger zu leisten seien. So wurde erkannt. IV, 298/95 vom 27. Febr. 96.

572. Im Rieschützer Fräuleinstift haben mehrere Damen freie Wohnung und Kost und überdies eine Pension, welche zunächst jährlich auf 100 Thaler festgesetzt war. Von den Ueberschüssen der Güterverwaltung soll jährlich eine bestimmte Summe zurückgezahlt werden, bis ein Kapital von 100000 Thalern angesammelt ist. Dann soll die Pension auf 200 Thaler erhöht werden. Ueber den dann noch sich ergebenden Ueberschuß soll die Seniorin freie Verfügung haben. Nur wenn in Folge besonderer Zufälle eine Verminderung des Kapitals von 100000 Thalern eintritt, soll die Seniorin die Ueberschüsse wieder in der früheren Weise zur allmählichen Erhöhung des Kapitals verwenden. Der Stiftsinspektor soll darauf achten, daß überall wohl gewirthschaftet werde, daß die Seniorin die ihr obliegenden Leistungen auch wirklich bewirke, insbesondere also die Pensionen auszahle und die vorgeschriebenen Summen zur Erhöhung des Kapitals verwende. Die Seniorin hat dem Stiftsinspektor die Naturalrechnungen der Güterverwaltung, aber nicht die Geldrechnungen vorgelegt. Dazu ist sie verurtheilt; Revision zurückgewiesen. IV, 319/95 vom 12. März 96.

Digitized by Google

573. Der Erblasser verwaltete außer seinem eigenen Vermögen noch zwei Vermögensmassen. Wenn er nun auch bei Anschaffungen seinem Gegenkontrahenten persönlich gehaftet haben würde, wenn er nicht in fremdem Namen kontrahirte, so folgt daraus nichts für den Bestand seines Nachlasses. Der Berufungsrichter sieht aus den nachgewiesenen Ankäufen nicht als erwiesen an, daß sich die eingeklagten Werthpapiere im Nachlaß des Erblassers befunden haben. III, 45/96 vom 22. Mai. Nachlaß.

574. Die Rogation der Zeugen besteht darin, daß diese aufgefordert werden, der Testamentserrichtung beizuwohnen, und daß sie dies freiwillig thun. Daß die Rogation gerade von dem Testator ausgehe, ist nicht erforderlich. Bei mündlichen Testamenten genügt es, wenn nach Versammlung der rogirten Zeugen der Testator den Inhalt seines letzten Willens denselben mündlich mittheilt. III, 308/95 vom 31. Jan. 96. Testament.

575. Zwar sind nur Taube, nicht auch Schwerhörige unfähig, Testamentszeugen zu sein. Allein, daß sämmtliche in gesetzlicher Zahl erforderlichen Zeugen die Erklärung des Testators auch wirklich verstanden haben, ist bei dem mündlichen Privattestament allerdings erforderlich. — L. 21, pr. D. qui test. fac. poss. (28, 1); L. 21, §. 4; L. 29, C. de test. (6, 23). — Da dies hier zweifelhaft geblieben war, wurde das Berufungsurtheil aufgehoben, zurückverwiesen. III, 308/95 vom 31. Jan. 96.

576. Der Erblasser hat ein eigenhändiges Testament errichtet, welches die Jahreszahl 1882 trägt. Dieselbe ist durchgestrichen und durch die in Klammern darüber gesetzte Jahreszahl 1892 ersetzt. Das Oberlandesgericht hat angenommen, daß der Erblasser selbst die Jahreszahl 1882 durchstrichen und die Zahl 1892 beigefügt habe; die Einklammerung habe nicht die Bedeutung einer Durchstreichung. Danach ist das Testament für gültig erachtet. — Code 970. — Revision zurückgewiesen. II, 322/95 vom 7. Febr. 96.

577. Der Erblasser hat seine Schwester, die Beklagte, zur Universalerbin eingesetzt. Hat auch diese Erbeinsetzung auf den ganzen Nachlaß in der Folge durch die Einsetzung der Großmutter als Erbin auf den ihr gesetzlich zukommenden Pflichttheil eine Einschränkung erfahren, so fehlt doch jeder Grund für die Annahme, daß der Erblasser auch mit der späteren Zuwendung eines

Digitized by Google

Testament. bestimmten Kapitals als Erbtheil an den Sohn der Universalerbin diese noch weiter habe beschränken und sie statt auf fünf Sechstel nur auf fünf Zwölftel als Erbin habe berufen wollen. Es muß vielmehr im Zusammenhang der getroffenen Bestimmungen angenommen werden, daß der Erblasser den Neffen in Konkurrenz mit seiner als Universalerbin berufenen Mutter zum Erben auf ein Einzelobjekt, das Kapital bei der Spar- und Leihkasse hat berufen und darauf beschränken wollen, daß er daher in Konkurrenz mit der Mutter nicht die Rechte und Pflichten eines Erben haben, die Vertretung des Nachlasses vielmehr allein der Mutter neben der Pflichttheilserbin zustehen sollte. Dieser Wille des Erblassers kommt in den Verfügungen so bestimmt zum Ausdruck, daß die Annahme eines anderen Willens einer besonderen Begründung bedürfen würde. Danach ist die Klage aus einer Schuld der Erblasserin zu fünf Sechsteln für begründet zu erachten. III, 377/95 vom 7./14. Febr. 96. Vgl. 549.

578. Nach dem mit Gesetzeskraft erlassenen Reskript vom 27. März 1805 — Rönne, Ergänzungen zum A. L. R. zu §. 93, I, 12 — sind benachbarte Dorfgerichte zur An- und Aufnahme eines Testaments nicht ausgeschlossen, vorausgesetzt, daß das Dorfgericht am Wohnort des Testators unbesetzt und Gefahr im Verzuge vorliegt für Herbeiholung des ordentlichen Gerichtshalters. Analog ist diese Vorschrift anzuwenden, wenn ein Testament im Bezirk eines selbständigen Gutsbezirks aufzunehmen ist, in welchem es ein Dorfgericht überhaupt nicht gibt. IV, 344/95 vom 13. Febr. 96.

579. Die drei Erbinnen erben, weil auf bestimmte Summen 30000 Mark, 30000 Mark, 10000 Mark eingesetzt, im Falle der Gültigkeit des Testaments zu gleichen Theilen, und erhalten die ihnen gemachten Zuwendungen, soweit ihnen dieselben nicht durch Einrechnung auf ihren Erbtheil zukommen, als Prälegate. — L. 11; L. 35, pr. §§. 1, 2; L. 78, pr. D. de hered. inst. (28, 5); Windscheid, III, §. 553, Anm. 5. — In Folge der Präterition eines nach Errichtung des Testaments geborenen im Testament nicht berücksichtigten Notherben und der Kodizillarklausel verblieben den eingesetzten Erbinnen vom Nachlasse $^5/_{12}$, dem Substituten der Erbinnen 1 und 3 also davon $^2/_3$, oder $^{10}/_{36}$ vom Nachlaß. III, 381/95 vom 6./13. März 96.

Digitized by Google

580. In einem wechselseitigen Testamente hatten sich die in Gütergemeinschaft lebenden T.'schen Eheleute, welche keine Kinder hinterlassen haben, zu Erben eingesetzt. Die Eröffnung des wechselseitigen Testaments hat erst nach dem Tode der Witwe stattgefunden, welche noch vor ihrem Tode zu Gunsten der Beklagten letztwillig verfügt hatte. Die Klägerin hatte eine Klausel des wechselseitigen Testaments dahin verstanden, daß auch bei kinderloser Ehe nach dem Tode des Letztlebenden die demnächstigen „nächsten Erben" berechtigt sein sollten, den Nachlaß zu theilen. Die Schwester des Ehemanns hat geklagt unter anderm, daß das Testament der Witwe ihr gegenüber unwirksam sei. Damit ist sie vom Reichsgericht abgewiesen. Denn, die Witwe war nicht in der Lage, die Erbschaft aus dem nicht eröffneten wechselseitigen Testamente wirksam anzutreten — §. 490 A. L. R. II, 1 —. Sie konnte also über ihren Nachlaß frei verfügen. IV, 371/95 vom 16. April 96. Gemeinschaftliches Testament.

581. Die Mutter hat ihren Sohn B. auf den Pflichttheil beschränkt, zu Gunsten ihrer Enkel aber ein Erbvermächtniß angeordnet. Nach Code 1004 geht zwar der Besitz auf die vorhandenen Pflichttheilserben über, sodaß die Erbvermächtnißnehmer von ihnen die Auslieferung des zugewendeten Vermögens verlangen müssen. Allein aus Code 711 und 1014 wird von der herrschenden Meinung abgeleitet, daß die Erbvermächtnißnehmer im Augenblicke des Todes des Erblassers das ihnen zustehende Recht am Nachlaß erlangen und von da ab bezüglich der zum Nachlaß gehörenden Gegenstände als Miteigenthümer anzusehen sind. B. hat die zum Nachlaß gehörigen Grundstücke verpfändet. Das wäre nur gültig, wenn ihm dieselben bei der Theilung zufielen. Die von den Gläubigern des B. eingeleitete Zwangsvollstreckung in diese Grundstücke ist nach Code 2205 unzulässig, da die Erbvermächtnißnehmer, soweit es sich nicht um den Besitz handelt, wie Miterben zu behandeln sind. Das die Klage, welche die Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung in das Eigenthum der Kläger verfolgt, abweisende Berufungsurtheil aufgehoben. II, 6/96 vom 20. März. Fideikommissarische Substitution.

582. B. Im Fall 602 ergab sich die Nothwendigkeit einer gerichtlichen Versteigerung nicht daraus, daß einem der Kinder Aftererben gesetzt waren, und daß diese minderjährig waren. Trotz

Digitized by Google

Fideikommissarische Substitution.

der die Aftererben sichernden gesetzlichen Bestimmungen ist der belastete Miterbe Miteigenthümer, der eine zum Zweck der Theilung erforderliche Versteigerung gerade so vornehmen kann wie wenn keine Aftererbsetzung stattgefunden hätte. II, 17/96 vom 31. März.

Kodizill und Nachzettel.

583. In einem von der Witwe vorgelegten Nachzettel hat ihr verstorbener Ehemann den im Testamente für seinen Bruder ausgesetzten Erbtheil mit einem Nießbrauchsvermächtniß zu Gunsten seiner Witwe dahin belastet, daß derselbe hypothekarisch belegt und ihr der Zinsgenuß solange sie Witwe bleibe zukomme, das Kapital aber bei ihrer Wiederverheirathung oder ihrem Tode dem Bruder oder dessen Nachkommen ausgezahlt werden solle. Diese Belastung geht über den Rahmen eines vorbehaltenen Nachzettels — Anh. §. 35 zu A. L. R. I, 12 — nicht hinaus. IV, 277/95 vom 13./20. Febr. 96.

Erbvertrag.

584. Die L. war von ihrem kinderlosen Oheim an Kindesstatt angenommen. In dem gesetzlich bestätigten Adoptionsvertrage ist konstatirt, daß der Adoptivvater seiner Adoptivtochter 30000 Mark als Erbtheil uneingeschränkt zugesichert hat, während er sich über den Rest des Vermögens freie Verfügung vorbehalten hat. An diesen in dem Adoptionsvertrage enthaltenen Erbvertrag ist der Adoptivvater gebunden. Die in seinem späteren Testamente enthaltenen Verfügungsbeschränkungen, die L. solle sofort nach dem Tode des Erblassers die freie Verfügung nur über 15000 Mark von den ihr in dem Adoptionsvertrage ausgesetzten 30000 Mark erhalten, die andern 15000 Mark sollten von dem Testamentsvollstrecker auf Hypothek untergebracht werden, und sie sollte darüber erst nach ihrem funfzigsten Lebensjahre frei zu verfügen berechtigt, bis dahin aber an die Zustimmung des Testamentsvollstreckers gebunden sein, war somit ungültig. Wenn auch die L. das Testament nicht angefochten hatte, so hinderte sie das nicht, vor vollendetem funfzigstem Lebensjahre über die ganzen 30000 Mark frei zu verfügen, da sie dieselben nicht auf Grund des Testaments, sondern auf Grund des Adoptionsvertrags ererbt hatte, zumal jene Verfügungsbeschränkung sich nur auf Verfügungen unter Lebenden bezog. Da auch jene Bestimmung des Adoptionsvertrags die L. in ihrem Erbrechte beschränkte — sie würde sonst das ganze Vermögen des Adoptivvaters ererbt haben —, so war für den Vertrag die Testamentsform wie bei

Digitized by Google

einem Erbeinsetzungsvertrage nicht erforderlich. — Vgl. auch §. 483 A. L. R. II, 2. — IV, 337/95 vom 26. März 96. Erbvertrag.

585. Im Fall Bd. XVII, 595 hat das Berufungsgericht nun ausgeführt, daß die Auslegung des Duisburger Statuts überaus streitig sei. Die Praxis der Duisburger Gerichte sei aber, wie auf Grund der erhobenen Beweise festgestellt wird, zur Zeit der Testamentserrichtung stets dahin gegangen, daß, wenn eines der Kinder ohne Hinterlassung direkter Leibeserben stirbt, sein Recht an dem gemeinschaftlichen Grundvermögen nicht auf den überlebenden Elterntheil, sondern auf die Geschwister vererbt; und daß, so lange der Elterntheil und Kinder leben, das bestehende Rechtsverhältniß von einem der Interessenten weder durch einseitige Verfügung unter Lebenden noch durch Anordnungen von Todes wegen abgeändert werden kann, daß auch jede von der direkten Intestaterbfolge der Kinder abweichende Rechtsfolge, insbesondere auch die eines Ehegatten und die durch Testament angeordnete, völlig ausgeschlossen ist. Das Publikum und die instrumentirenden Notare waren mit diesen an der Gerichtsstelle geübten Grundsätzen genau bekannt. In diesem Sinne hat nun das Berufungsgericht das Testament ausgelegt, und die Klage des Witwers einer verstorbenen Tochter abgewiesen. Revision zurückgewiesen. IV, 275/95 vom 13. Febr. 96. Auslegung letztwilliger Verfügungen.

586. Der Gutsbesitzer W. hat der minderjährigen O. sein Vermögen unter der Bedingung zugewendet, daß sie einen der beiden Söhne des J. heirathe, und bestimmt, daß für die vorhergehende Zeit nach seinem Tode der Vater der O. in das Recht trete, das Vermögen zum Eigenthum zu benutzen. Der Berufungsrichter hat das ohne Gesetzesverletzung dahin ausgelegt, daß der Vater als Erbe eingesetzt ist mit der Verpflichtung, den Nachlaß mit Eintritt der Bedingungen an die Tochter herauszugeben. IV, 274/95 vom 13. Febr. 96.

587. Der Sohn soll seiner Stiefmutter, wenn er nach vollendetem 25. Lebensjahre das väterliche Erbe erlangt, ein ortsübliches Ausgedinge gewähren und daran auch, falls sie sich anderweit verheirathet, deren Ehemann theilnehmen lassen. Der Sohn ist als Kind gestorben und von seinem Stiefbruder beerbt; dessen Mutter hat sich wieder verheirathet, und ist verstorben, bevor ihr Sohn in den Besitz des Grundstücks gelangt

Digitized by Google

Auslegung letztwilliger Verfügungen.

ist. Der zweite Ehemann hat nach der Verfügung kein selbstständiges Recht auf einen Auszug. Er ist zur sofortigen Räumung des Grundstücks veranlaßt. IV, 320/95 vom 27. Febr. 96.

588. Die Erblasserin hatte ihre vier Kinder zu Erben eingesetzt, die Tochter sollte den lebenslänglichen Nießbrauch haben, von den Einkünften aber nur 200 Thaler für sich behalten, den Ueberschuß je zur Hälfte an zwei Brüder vertheilen; und wenn der eine Bruder stirbt, den Ueberschuß an den andern, O., zahlen. Das ist vom Reichsgericht, abweichend von dem Berufungsurtheil, dahin ausgelegt, daß dieser Ueberschuß, nachdem beide Brüder verstorben waren, an die Tochter und Erbin des O. weiter zu zahlen war, nicht etwa der Nießbraucherin verbleibe. IV, 7/96 vom 30. April.

589. Der Ehemann hatte seine Ehefrau als Universalerbin eingesetzt. „Sie soll jedoch nicht berechtigt sein, das Rittergut L. einem unserer Kinder unter Bevorzugung vor den übrigen Kindern zu übergeben oder käuflich zu überlassen; vielmehr sollen unsere Kinder gleiche Antheile an der Substanz des Gutes haben und behalten." Die Witwe war nicht bloß Nießbraucherin, sondern unbeschränkte Eigenthümerin des Rittergutes. Sie hätte dasselbe einem Dritten verkaufen können, ohne daß die Kinder mitsprechen durften. Der Widerspruch eines Sohnes dagegen, daß die Mutter das Gut für ein aufgenommenes Darlehn von 122000 Mark verpfändet, wurde als unberechtigt abgewiesen. Revision zurückgewiesen. IV, 392/95 vom 30. April 96.

590. Die Erblasserin hatte eine Verwandte, ihre Pathe, als ihre Erbin eingesetzt mit der Verpflichtung, falls die Tochter der Erblasserin aus dem Klosterleben zurückkehren sollte, ihr das Gut Severinghausen frei von Schulden abzutreten. Zur Tilgung dieser Schulden, zur Auszahlung der Vermächtnisse, der hohen Erbschaftssteuer, der Begräbnißkosten und der laufenden Ausgaben war eine Summe von mehr als 140000 Mark erforderlich, welche der Erbin gefehlt haben würde, wenn ihr nicht die im Nachlaß vorhandenen Werthpapiere, Schuldforderungen und Hypotheken zugefallen wären. Der Berufungsrichter nimmt deshalb an, daß das Vermächtniß, welches sie ihrer langjährigen Gesellschafterin, der Beklagten, die sie als Testamentsvollstreckerin ernannt hatte, jene Werthpapiere u. s. w. nicht mit umfaßt habe.

Digitized by Google

Allerdings lautet die betreffende Bestimmung: „Fräulein H. erhält ferner das zur Zeit meines Hinscheidens im Bezirk der Stadt Ahlen sich befindende bezw. belegene mir zugehörige gesamte bewegliche und unbewegliche Vermögen sofort als Eigenthum.“ Und jene Werthpapiere und Dokumente befanden sich zur Zeit des Todes der Erblasserin in der Stadt Ahlen. Aber die Vermächtnißnehmerin war bereits reichlich anderweit im Testamente bedacht. Es wäre auch befremdlich gewesen, wenn die Erblasserin der Beklagten die übrigen Vermächtnisse in weit geringerem Umfange unter umständlicher Einzelaufführung vermacht haben sollte und daneben einen viel größeren Betrag in einer eigenthümlichen Wendung, die bei ihrer zweifelhaften Fassung zu Prozessen mit der Familie der Erbin führen mußte, vor denen sie gewarnt war: während doch, wenn die Erblasserin der Beklagten die Werthpapiere und ausstehenden Forderungen habe zuwenden wollen, eine klare Fassung ein Leichtes gewesen wäre. Bei der von der Beklagten vertretenen Auslegung würde es von einem bloßen Zufalle, wo sich gerade die Papiere zur Zeit des Todes der Erblasserin befunden haben, abgehangen haben, welche Summen als der Beklagten vermacht anzusehen gewesen wären. Die eigenen Auslassungen der Beklagten über den Sinn der Verfügungen sind bloße Parteibehauptungen. §. 561 A. L. R. I, 12 räumt zwar in zweifelhaften Fällen der Meinung des Testamentvollstreckers den Vorzug ein. Das erstreckt sich aber nicht auf den Fall einer letztwilligen Verfügung zu Gunsten des Testamentsvollstreckers. Der Schwester der Beklagten, welche uneidlich vernommen war, wurde wegen ihres nahen verwandtschaftlichen Verhältnisses und da sie voraussichtlich die betagte Vermächtnißnehmerin beerben wird, kein Glaube geschenkt. Danach ist die Beklagte verurtheilt, die Werthpapiere und ausstehenden Forderungen für die Klägerin zu verwalten. Revision zurückgewiesen. IV, 58/96 vom 21. Mai.

Auslegung letztwilliger Verfügungen.

591. Im Falle 150 hatte der Erblasser noch eine spätere letztwillige Verfügung vom 14. April 1846 errichtet: Je veux qu'à mon décès toute ma succession sans en rien excepter soit devolu à ma femme bien aimée Eugénie Mequillet: Seulement elle fera, en souvenir de moi, à chacun de ses enfants un cadeau qui leur soit agréable comme voiture

Ungültigkeit letztwilliger Verfügungen.

Digitized by Google

Ungültigkeit letztwilliger Verfügungen.

avec attelage. Telle est ma dernière volonté. Die Vorderrichter haben angenommen, daß damit auch nach Absicht des Erblassers das Vermächtniß der Gemeinde W. nicht zurückgenommen war. Revision so weit zurückgewiesen. II, 271/95 vom 3. Jan. 96.

592. Cöln. Der Erblasser hatte in einem notariellen Testamente seiner Nichte M. seinen ganzen Nachlaß mit der Verpflichtung vermacht, seinen zwei Neffen eine jährliche Leibrente zu hinterlassen. Sein Neffe J. C., Student der Medicin, sandte ihm ein Telegramm, daß er das Physikum glücklich bestanden habe. Am folgenden Tage errichtete er ein eigenhändiges Testament, in welchem er „in Folge des von meinem Neffen J. C. bestandenen ersten medizinischen Examens" sein früheres Testament dahin abänderte, daß er nun seinen Neffen J. C. und seine Nichte M. zu Haupterben seines Vermögens zu gleichen Theilen einsetzte, die anderen Bestimmungen seines Testaments aber aufrecht hielt. Die M. fechtet das Testament an, weil J. C. das tentamen physicum nicht bestanden habe. Die Klage ist abgewiesen. Das Berufungsgericht nimmt an, es sei nicht erwiesen, daß der Erblasser durch den Irrthum bestimmt sei, daß J. C. in allen Fächern bestanden habe, und daß er bei Kenntniß des wahren Sachverhalts, daß J. C. in zwei Fächern nicht bestanden habe, nicht ebenso testirt haben würde. Sein eigentlicher Bestimmungsgrund sei gewesen, daß sich J. C. gebessert habe. Zur wirksamen Anfechtung wegen Dolus würde erforderlich sein, daß der Beklagte die Absicht gehabt habe, mit seiner Depesche auf die Testamentsänderung einzuwirken, und daß diese Einwirkung von Erfolg gewesen sei. Es stehe gar nicht fest, daß J. C. gewußt habe, daß der Erblasser das notarielle Testament errichtet habe. Revision zurückgewiesen. II, 7/96 vom 20. März.

593. Die Erblasserin war von dem Kläger zu Gotha durch Landesherrliches Dekret geschieden. Sie hatte zuvor ein Testament zu seinen Gunsten errichtet, und war demnächst in Oberstein gestorben. Die gegen die Intestaterben erhobene Klage ist abgewiesen wegen des von diesen auf Grund Code 1046 und 955 [2] ausgesprochenen Widerrufs wegen Mißhandlungen ihrer Erblasserin. Wenn anzunehmen, daß im Falle des Art. 1046 die einfache Frist des Art. 957 für den Widerruf lief, so würde die

Digitized by Google

Frist nur seit dem Todestage laufen können. Diese Frist war gewahrt. II, 12/96 vom 27. März. Ungültigkeit letztwilliger Verfügungen.

594. Daß die Erblasserin nicht selbst mittelst Klage widerrufen hat, steht den Widerklägern nicht entgegen. Denn wollte man auch annehmen, daß dadurch die Voraussetzung einer Verzeihung bei letztwilliger Verfügung wie bei Schenkungen unter Lebenden begründet würde — Code 957 —, so ist doch hier der Beweis des Gegentheils dadurch erbracht, daß die Erblasserin die letztwillige Verfügung zu Gunsten des Klägers durch eigenhändiges Testament widerrufen hat, das nur wegen Mangelhaftigkeit des Datums ungültig ist. II, 12/96 vom 27. März. Vgl. 9.

595. Die Uebergehung eines Notherben hat nach Nov. 115 die Nichtigkeit eines Testaments zur Folge. Dasselbe wird aber kraft der Kodizillarklausel als ein den Intestaterben auferlegtes Universalfideikommiß aufrecht erhalten. Das gilt auch, wenn die im Testament übergangene Notherbin nach Errichtung des Testaments geboren ist. — Vgl. Fein in Glück's Commentar, Bd. 45, S. 358 ff. — III, 381/95 vom 6./13. März 96. Notherbe.

596. Der Erblasser hat seiner Ehefrau Besitz, Genuß und Verwaltung des Nachlasses, sowie die Verfügung darüber mit Ausnahme von Schenkungen an andere Personen als die Kinder des Testators eingeräumt. Die Kinder sollen nach dem Tode der Ehefrau die Erbschaft gleichmäßig unter einander theilen; die Tochter soll ihren Erbtheil erst nach dem Tode ihres Ehemannes ausgeantwortet erhalten. Bis dahin soll derselbe von ihrem Bruder A. verwaltet, und es sollen ihr unter Ausschließung des Nießbrauchs des Ehemanns die Zinsen gezahlt werden. Die Tochter beansprucht den Pflichttheil, welcher 41023 Mark beträgt. Damit ist sie abgewiesen. Sie hat nach dem Tode des Vaters von der Mutter 100000 Mark, zahlbar nach deren Tode, inzwischen hypothekarisch eingetragen, geschenkt erhalten, unter anderm, weil sie durch die testamentarischen Bestimmungen ihres Vaters in hohem Grade benachtheiligt sei. Es ist anzunehmen, daß die Mutter die Schenkung in der Absicht vorgenommen hat, die Klägerin wegen ihres Vatererbes entweder überhaupt oder in Höhe des geschenkten Betrages im Voraus abzufinden, und daß die Klägerin die Schenkung mit Kenntniß von dieser Absicht angenommen hat. Die Klägerin handelt arglistig, wenn sie den Pflichttheil.

Digitized by Google

Pflichttheil. Pflichttheil fordert, ohne die 100000 Mark zurückzugeben, was sie nicht will. Revision zurückgewiesen. IV, 290/95 vom 24. Febr. 96.

Erbverzicht und Erbentsagung. **597.** Im Falle 611 wendete der Beklagte ein, daß die Kläger Quittungen ausgestellt haben, in denen sie anerkennen, daß sie 15000 Mark von dem Erblasser erhalten haben, und daß sie dadurch wegen ihres Erb- nnd Pflichttheilsanspruchs an den Nachlaß ihres Vaters abgefunden seien. Der Erblasser hat die Urkunden mit unterzeichnet. Danach hat dieser die ausgesprochenen Verzichte acceptirt; und es liegen Erbentsagungsverträge vor, welche, weil sie den Pflichttheil mit ergreifen sollten, nach §. 484 A. L. R. II, 2 der gerichtlichen Form bedurften. Dem Anspruch auf Legung des Inventars standen sie also nicht entgegen. IV, 262/95 vom 3. Febr. 96.

598. Vgl. 560/62. Hat der Adoptirte nach Abschluß des Adoptionsvertrages seinem Adoptivvater auf dessen Erklärung, daß er seine Ehefrau zur alleinigen Erbin einsetzen wolle, erwidert, daß er Erbansprüche an dessen Nachlaß niemals geltend machen wolle, so hat das die Bedeutung eines Erbverzichts, der auch ohne besondere Form nach Gemeinem Rechte gültig ist. Auf den hierüber zugeschobenen Eid war zu erkennen. III, 427/95 vom 10. April 96.

Erbschaftserwerb. **599.** G. R. Das Berufungsgericht hat nicht verkannt, daß eine Veräußerung von Erbschaftssachen eine Einmischung in den Nachlaß enthält, aus welcher der Wille, Erbe zu sein, zu folgern ist. Es nimmt aber hier an, daß der nicht zur Ausführung gelangte und nur von einem der Miterben neben anderen, nicht zu den Erben gehörigen Personen unterzeichnete Kaufvertrag und eine spätere Vollmacht, obwohl sie sich auf die zum väterlichen Nachlaß gehörigen Kuxe beziehe, die Absicht nicht ergeben, die Erbschaft anzutreten, sondern ihre Erklärung darin finden, daß eine vorläufige Ermittelung über den Werth des Nachlasses und darüber beabsichtigt war, ob sich derselbe vortheilhaft veräußern lasse, um danach über Antretung oder Ausschlag der Erbschaft Entscheidung zu treffen. Revision zurückgewiesen. III, 383/95 vom 10. März 1896.

Miterben. **600.** Der im J. 1886 verstorbene Rentier E. K. hatte im J. 1884 mit den Beklagten einen Vitalitienvertrag abgeschlossen, in welchem er diesen gegen das Versprechen lebenslänglicher Ali-

Digitized by Google

mentation sein ganzes Vermögen überlassen hatte. Zu den Erben des E. K. gehörte der im J. 1891 verstorbene Dienstmann L. K., welcher von seiner Witwe und seinen Kindern beerbt ist. Die Witwe fechtet den Vitalitienvertrag an, weil E. K. zur Zeit des Abschlusses geistig nicht zurechnungsfähig gewesen sei, und begehrt die Herausgabe des E. K.'schen Nachlasses zu einer zu bildenden E. K.'schen Nachlaßmasse. Das Berufungsgericht hat die Klage abgewiesen, das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Denn gegenüber §. 151 A. L. R. I, 17 durfte die Klägerin nach §. 4 a. a. O. ihr Individualrecht ausüben. Inwiefern durch die Klage und die darauf ergehende Entscheidung die Rechtslage der übrigen Miterben oder die der Beklagten beeinträchtigt werden solle, läßt sich nicht ersehen. IV, 244/95 vom 16. Jan. 96. Miterben.

601. Daß die mehreren Benefizialerben des Schuldners solidarisch zur Zahlung der geklagten Schuld verurtheilt sind, verletzt den §. 131 A. L. R I, 17 nicht. IV, 308/95 vom 5./12. März 96.

602. B. Als der Vater starb, waren sieben seiner Kinder anwesend, ein außerdem erzeugter Sohn wurde schon seit 13 Jahren vermißt. Die sieben Kinder haben die theilbaren Grundstücke im Stück getheilt, indem sie erklärten, daß sie nicht anerkennten, daß der Achte noch am Leben sei. Die untheilbaren Grundstücke sind sodann auf ihren Antrag vom Bürgermeister versteigert, sodaß die für den Fall der Betheiligung eines Abwesenden in B. L. 827, 839, 459 und 460 enthaltenen Formvorschriften nicht beobachtet waren. Daraus war indessen eine Ungültigkeit der Versteigerung nicht abzuleiten, solange nicht der Beweis geführt wurde, daß der Achte noch lebe. Solcher Beweis ist nicht unternommen; es ist deshalb angenommen, daß in jener Hinsicht der Achte als Erbe nicht zu betrachten sei. II, 17/96 vom 31. März.

603. Das Vorkaufsrecht, welches den Miteigenthümern nach A. L. R. I, 17, §§. 60 fg. zusteht, haben auch die übrigen Miterben, wenn ein Miterbe sein Erbschaftsrecht an einen nicht zur Erbengemeinschaft gehörigen Fremden verkauft. Dabei ist es unerheblich, wenn die Klägerinnen, welche dies Vorkaufsrecht ausüben zu wollen erklärt haben, von Anfang an beabsichtigt haben, die Erbengemeinschaft durch Theilung und Versilberung des Nachlasses aufzulösen. Unerheblich auch, wenn der veräußernde Miterbe von den Klägerinnen über den Werth des Nachlasses ge-

Digitized by Google

Miterben. täuſcht ſein ſollte. Nach §. 602, I, 20 haben die Klägerinnen nur diejenigen Verbindlichkeiten zu erfüllen, welche von dem Beklagten ſeiner Verkäuferin gegenüber übernommen waren, nicht dasjenige, was er ihr nachträglich freiwillig darüber hinaus gegeben hat; auch nicht dasjenige, was der Beklagte in bindender Verpflichtung ſeiner Verkäuferin mehr zu gewähren verſprochen hat, nachdem die Klägerinnen ihr Vorkaufsrecht auszuüben erklärt haben. IV, 414/95 vom 1. April 96.

604. Der Färbereibeſitzer G. war mit ſeiner Ehefrau nach dem Ehevertrage unter dem Syſtem völliger Gütertrennung verheirathet. An ſeinem Nachlaß war dieſelbe nach demſelben Vertrage zu einem Viertel dem Eigenthum, zu einem Viertel der Nutznießung nach betheiligt. Sie blieb mit ihren minderjährigen Kindern im Alter von 3—7 Jahren in ungetheilter Gemeinſchaft; eine Vereinbarung, daß die Mutter das Geſchäft, welches ſpäter verpachtet worden iſt, für eigene Rechnung übernommen hätte, um daſſelbe unter Beſtreitung der Koſten aus eigenen Mitteln auf eigene Gefahr zu führen, iſt niemals getroffen. Daß die Witwe im J. 1870 vor dem Handelsgericht erklärt hat, ſie führe das Geſchäft fort, und daß ſie im Handelsregiſter als Inhaberin eingetragen iſt, betraf nur ihre Stellung nach außen, ohne daß dadurch die Antheilsberechtigung der Kinder berührt wurde. Auch war die Witwe ohne Genehmigung des vormundſchaftlichen Gerichts und des Familienraths kraft ihrer Verwaltungsbefugniß nach Code 450 zur Fortführung des Geſchäfts auch für die Minderjährigen berechtigt. Dieſe Befugniß gab ihr ohne Rückſicht auf den ihr nach Art. 384 zuſtehenden Nießbrauch am Vermögen ihrer Kinder, welcher ſich nur auf die Früchte erſtreckt, ohne Dispoſitionsbefugniß über die Subſtanz, das Recht, auch über die Subſtanz der zum Geſchäft gehörigen Gegenſtände zu verfügen, ſoweit ohne dieſe Verfügung die ordnungsmäßige Geſchäftsführung nicht erfolgen konnte. Eine Tochter der G.'ſchen Eheleute hat nach ihrer Verheirathung geklagt unter anderm auf Verurtheilung der Mutter, den Anſchaffungswerth der im Nachlaßinventar aufgeführten Mobiliargegenſtände nach Abzug der dort aufgeführten Nachlaßpaſſiva in den Nachlaß einzuzahlen, nachdem hierüber in der Auseinanderſetzungsverhandlung Streit entſtanden war. Damit iſt ſie abgewieſen. Denn die meiſten dieſer Gegen-

Digitized by Google

stände gehörten zum Geschäft und waren dem Wechsel in der Fortführung des Geschäfts unterworfen. Auf sie findet Code 452, 453 keine Anwendung. Soweit solche Gegenstände nicht zum Geschäft gehört haben sollten, hätten sie in der Klage ausgesondert werden müssen, was nicht geschehen ist. II, 27/96 vom 14./21. April. Miterben.

605. Ebenso ist der weitere Antrag abgewiesen, festzustellen, daß auch die Haushaltung nicht für gemeinschaftliche Rechnung der Klägerin und der übrigen Parteien geführt sei, eventuell die Kosten der Haushaltung bezw. den Beitrag der Klägerin zu demselben auf Grund sachverständigen Gutachtens festzustellen und zu erkennen, daß darüber hinaus die Haushaltung nicht für gemeinschaftliche Rechnung geführt sei. Die Abweisung mußte wegen großer Unklarheit des Antrags erfolgen. Er ist auch materiell unberechtigt, soweit Klägerin von der unrichtigen Rechtsauffassung ausgeht, daß die Witwe, wenn ihre Einkünfte zum Unterhalt und zur Erziehung der Kinder nicht ausreichten, nicht berechtigt gewesen wäre, das Vermögen der Kinder in angemessener Weise mit heranzuziehen. Ueberdies bedarf es einer Scheidung, wieviel von dem Vermögen zur Fortführung des Geschäfts verwendet ist. Die Grundlage dazu kann erst durch eine Rechnungslegung der Witwe über die gesammte Vermögensverwaltung gefunden werden. II, 27/96 vom 14./21. April.

606. Gemeinrechtlich ist der Vorempfang, wenigstens als Ganzes, als Werthquantum gedacht, sodaß er trotz der Kollation keinen Theil der Erbmasse bildet, der Konferirende diesen Vermögenswerth nicht erst jetzt durch die Erbfolge erwirbt, sondern ihn schon vorher ganz unabhängig von seiner Eigenschaft als eines möglichen späteren Erben erworben hat. Das ist bedeutsam für die Besteuerung der Erbschaft, welche nach dem Hamburger Gesetze von dem reinen Betrage der Erbschaft erfolgt. VI, 24/96 und 20/96 vom 18. Mai.

607. A. L. R. Der Rentier K. hat als seine gesetzlichen Erben seinen Sohn, den Kaufmann K., und die Klägerin hinterlassen. Wegen einer Forderung des Beklagten an den Miterben K. ist dessen väterliches Erbtheil und sein Anspruch an die Klägerin auf Theilung des Nachlasses und auf Herausgabe seines Antheils in Höhe von 9517 Mark für den Beklagten gepfändet und bezw.

Digitized by Google

Miterben. ihm zur Einziehung überwiesen. Die Klägerin beansprucht die Feststellung, daß dem Beklagten Rechte aus der Pfändung nicht zustehen, weil der Miterbe K. durch die Zuwendungen seines Vaters unter Lebenden bereits so viel erhalten habe, daß er von der Erbschaft abgefunden sei, oder daß dem Beklagten solche Rechte nur zustehen, wenn die Versteigerung des Nachlasses mehr als 328500 Mark ergibt. Die Klage ist abgewiesen, weil die zwischen den Parteien streitigen Fragen nur im Auseinandersetzungsverfahren ausgeglichen werden können, in welchem auch die Klägerin den Offenbarungseid zu leisten hat. IV, 428/95 vom 21. Mai 96.

Erbtheilung. **608.** Die „soulte" im Sinne von Code 2103[3] ist die Ausgleichung in Geld, welche ein Miterbe oder ein Theilhaber an einer Gemeinschaft anderer Art deshalb erhält, weil der ihm bei der Theilung zugewiesene Antheil an den unter die Theilhaber vertheilten Grundstücken oder anderen Gegenständen weniger Werth hat als derjenige eines anderen Theilhabers. Eine soulte liegt auch dann vor, wenn ein Theilhaber die der Theilung unterworfenen Gegenstände ganz übernimmt und dafür den Anderen eine bestimmte Geldsumme zu zahlen verspricht. Ja selbst dann, wenn ein Theilhaber die Grundstücke oder einen Theil derselben bei der zum Zwecke der Theilung vorgenommenen Versteigerung erworben hat. II, 356/95 vom 6. März 96. Vgl. 86.

609. Daraus, daß in Code 888 für den Verkauf, Tausch und Vergleich, welche behufs Beseitigung der Erbengemeinschaft geschlossen werden, nur der Anspruch auf Rescission und nicht auf Ergänzung erwähnt ist, darf nicht gefolgert werden, daß die Ergänzung wegen Uebersehens eines Nachlaßgegenstandes nur im Falle der eigentlichen Theilung — Art. 887 — und nicht beim Verkauf u. s. w. gefordert werden dürfe. Hier hatten die Kinder erster Ehe zum Zwecke der Theilung ihre Erbrechte und Antheile an der Gütergemeinschaft ihrer Eltern und am Nachlaß ihres verstorbenen Vaters ihrer Mutter verkauft. Wie sich später bei der Theilung des Nachlasses der in zweiter Ehe verstorbenen Mutter herausstellte, war aber ein Ersatzanspruch der ersteehelichen Gütergemeinschaft an den Nachlaß des Vaters irrthümlich statt mit 40531 Mark 25 Pf. nur mit 3079 Mark 99 Pf., also um 37451 Mark 26 Pf. zu niedrig in Ansatz gebracht. Der Witwer und die Kinder zweiter Ehe haben auf antheiligen Ersatz jener

Digitized by Google

Forderung wider die Kinder erster Ehe geklagt; und diese sind verurtheilt. II, 19/96 vom 10. März. Erbtheilung.

610. Gem. R. Die Beklagten hatten von der Erblasserin mittelst einer ungültigen Schenkung von Todes wegen das ganze Vermögen zugewendet erhalten. Kläger haben Herausgabe desselben gefordert. Die Klage ist als Erbschaftsklage nicht begründet, denn die Beklagten wollen nicht Erben sein. Sie besitzen auch nicht pro possessore, da sie die Schenkung für gültig hielten. Da aber im Antrage auch die Anerkennung der Nichtigkeit der Schenkung gefordert und in der Klagbegründung erwähnt ist, daß die Beklagten zum Nachtheil der Kläger bereichert seien, so läßt sich die Klage als condictio sine causa aufrecht halten, gegen deren Substantiirung nicht spricht, daß die einzelnen Gegenstände nicht angegeben sind. Denn es handelt sich um eine Vermögensmasse. Jedenfalls liegt so viel vor, daß zu fragen war. III, 325/95 vom 7. Febr. 96. Erbschaftsklage.

611. A. L. R. Der Erblasser hatte in seinem Testamente vier seiner Kinder durch die ihnen gezahlten je 15000 Mark von seinem Nachlasse für abgefunden erklärt; der Beklagte solle den ganzen Nachlaß erhalten. Drei der Kinder erklärten sich im Pflichttheil verletzt und forderten von dem Beklagten, der sich im Besitz des Nachlasses befindet, Legung eines Nachlaßinventars. Dazu ist er verurtheilt; die Pflichttheilsberechtigten haben den Anspruch, auch wenn sie als solche forderungsberechtigt sind. Und sie brauchen zur Begründung ihres Anspruchs nicht nachzuweisen, daß sie im Pflichttheil verletzt sind. IV, 262/95 vom 3. Febr. 96. Vgl. 597. Inventar.

612. Nach dem Urtheil des Kammergerichts im Fall 552/553 ist der überlebende märkische Ehegatte, welcher eine rechtzeitige Erklärung über den Erbschaftsantritt unterläßt, als Benefizialerbe anzusehen, und er verliert unwiderruflich das Recht, der Erbschaft zu entsagen, wenn er formgerecht erklärt, mit seinen Miterben nach dem Statut theilen zu wollen. Er muß dann so theilen und zu dem Zwecke Inventar über beide Vermögensmassen legen. Der beklagte Witwer hat nun zwar beim Nachlaßgericht schriftlich erklärt, er sei der Ordnung wegen bereit, mit seinen Kindern den Erbtheil seiner verstorbenen Ehefrau zu theilen. Er hat dann aber später der Erbschaft entsagt. Das wurde hier für zulässig erachtet, weil der Ehemann bei der ersten Erklärung irrthümlich

Digitized by Google

Inventar. geglaubt habe, er habe mit seiner Ehefrau in Gütergemeinschaft gelebt, und nicht angenommen habe, daß auf seine Güterverhältnisse die märkischen Statutenvorschriften anzuwenden seien. Jene Erklärung enthalte deshalb, zumal bei ihrer Unbestimmtheit, keine Ausübung des Wahlrechts, nach dem Statut erben zu wollen. Da in Folge der wirksamen Erbschaftsentsagung des Beklagten eine Verpflichtung desselben nicht besteht, sein eigenes Vermögen in die Theilungsmasse einzuwerfen, so entfällt auch jede Verpflichtung für ihn, Auskunft über sein eigenes Vermögen durch Vorlegung eines Inventars zu geben. Revision, zum Theil wegen der Irrevisibilität des Provinzialrechts, abgewiesen. IV, 352/95 vom 12. März 96.

613. Durch Versäumnißurtheil vom 17. Okt. 1895 war der Beklagte verurtheilt, dem Pfleger der Descendenz seines Sohnes ein Inventar über den zur Zeit des Todes seiner ersten Ehefrau vorhanden gewesenen Nachlaß derselben zu legen und dasselbe eidlich zu bekräftigen. Das Urtheil wurde auf den Einspruch des Revisionsbeklagten aufrecht erhalten. Denn durch wechselseitiges Testament der Eheleute war sowohl für den Fall der Wiederverheirathung als für den Tod des überlebenden Ehegatten ein Fideikommiß auf den Ueberrest angeordnet. Das Inventar kann aber auch der auf den Ueberrest Substituirte von dem Fiduziar fordern; und durch die Bestimmung, daß die Verwaltung des überlebenden Ehegatten von aller Aufsicht und Rechnungslegung befreit sein sollte, war er von jener Verpflichtung nicht entbunden. — Vgl. Bd. XI, 539 (R. G. E., Bd. 27, S. 220). — Das Inventar ist zum Nachweis der etwa vom Fiduziar vorgenommenen Schenkungen unter Lebenden, zu denen er nicht befugt ist, von Bedeutung. Die Manifestationspflicht ist auch nach A. G. O. I, 22, §. 28 nicht auf den Fall beschränkt, daß jemand einen Inbegriff von Sachen herausgeben soll, sondern erstreckt sich auch auf den Fall, daß er solchen anzeigen soll. Im Testament war bestimmt, daß dem Beklagten sein Sohn Maximilian substituirt, die Hälfte von dessen Erbtheil aber den Enkeln erhalten bleiben soll. Die Descendenz von Maximilian hat dadurch ein selbständiges Recht auf das Inventar erlangt, und dies ist gegen den Beklagten gerichtet, welcher sich im Besitze des Nachlasses befindet. Daß er ein gerichtliches Inventar aufnehmen lassen wolle —

Digitized by Google

§. 470 A. L. R. I, 12 —, dazu hat sich Beklagter in den Vorinstanzen nicht erboten. IV, 379/95 vom 27. April 96. Vgl. 564. Inventar.

614. Das Berufungsgericht hat gegenüber der Regreßklage, welche zwei Miterben gegen die Erben eines Testamentsvollstreckers auf Ersatz erhoben hatten, der Einrede stattgegeben, daß Kläger aus dem Nachlaß der Ehefrau W. schon mehr als ihnen gebührte erhalten haben, weil der Ueberschuß zu den Kosten eines von dem späteren Testamentsvollstrecker für ihre Rechnung wider den Testamentsvollstrecker des Ehemanns W. geführten Prozesses verbraucht sei. Aufgehoben, zurückverwiesen. Die Kosten eines von einem Testamentsvollstrecker als solchem geführten Prozesses sind nach Gem. R. zunächst allemal zu Lasten des Nachlasses als solchen, d. h. sämmtlicher Miterben pro rata. Die Kläger waren aber nur Miterben zu zwei Dritteln. Freilich war die dritte Miterbin zugleich Erbin des Ehemanns, und der Prozeß wurde gegen den Testamentsvollstrecker des Nachlasses geführt. Aber daraus würde nicht folgen, daß nun die anderen Miterben die Prozeßkosten auch zu dieser Quote tragen müssen, sondern nur, daß die dritte Miterbin den Testamentsvollstrecker wegen fehlerhafter Verwaltung des Nachlasses der Frau W. zu der ihr zuständigen Quote verantwortlich machen könnte. Zweifelhaft erscheint es nur, ob nicht der Theil der Kosten der Berufungsinstanz den Klägerinnen ausschließlich anzurechnen ist, welche entstanden sind, nachdem der Testamentsvollstrecker eine nicht prozeßgerecht festgestellte Erklärung abgegeben hat, daß er den Prozeß für Rechnung jener zwei Miterben führe. VI, 192/95 vom 6. Febr. 96. Testamentsvollstrecker.

615. Eine Arglist, betrügliches Verhalten oder Untreue war darin nicht zu finden, daß die Testamentsvollstreckerin und Miterbin, welche durch das Testament der Erblasserin legitimirt war, die Grundstücke öffentlich meistbietend zu verkaufen, dieselben, angeblich unter ihrem wahren Werthe, ihrem Sohne als Meistbietendem zugeschlagen hat. Die übrigen Miterben haben es sich selbst zuzuschreiben, daß sie nicht bei der nach erfolgter Bekanntmachung des Versteigerungstermins durch mehrere öffentliche Blätter stattgehabten öffentlichen Versteigerung, bei der sich sogar einzelne von ihnen betheiligt haben, durch Mitbietung den Preis auf die von ihnen gewünschte Höhe gebracht haben. Fahrlässigkeit der Testamentsvollstreckerin war nicht in Betracht zu ziehen,

Digitized by Google

Testaments-vollstrecker. weil so weit unzulässige Klagänderung vorlag. V, 261/95 vom 12. Febr. 96.

Enteignung. **616.** Zwar darf das Berufungsgericht, wenn es die Abschätzung durch die gehörten Sachverständigen für unrichtig hielt, die Entschädigungssumme auf Grund der stattgehabten Verhandlung und des Beweisergebnisses nach freier Ueberzeugung selbst festsetzen, wie sich aus §. 40 des preußischen E. G. ergibt, der im Wesentlichen mit §§. 259 und 377 C. P. O. übereinstimmt. Auch verkennt das Berufungsgericht nicht, daß dem Eigenthümer der Werth ersetzt werden soll, den das enteignete Grundstück *für ihn* hatte. Das Urtheil entbehrt aber, soweit es die Entschädigung in der geforderten Höhe abweist, der ausreichenden Begründung, insofern es auf die bloße abstrakte Möglichkeit Rücksicht nimmt, daß das Grundstück einmal nicht mehr in der bisherigen nutzbringenden Weise als Lagerplatz hätte benutzt werden können. Solche Möglichkeiten pflegt auch der Käufer bei seinem Gebote nicht in Anschlag zu bringen. Hier wurde nicht dargelegt, daß bestimmte Gesichtspunkte für die Annahme sprechen, bezüglich der am Bahnhof Solingen bestehenden Einrichtungen sei eine Aenderung, insbesondere eine Verlegung der Abladegeleise zu erwarten, welche dem enteigneten Bauplatze die Eigenschaft als Lagerplatz hätten entziehen können. II, 303/95 vom 24. Jan. 96.

617. Das Grundstück des Klägers wird auf zwei Seiten von den festgestellten Fluchtlinien durchschnitten. Nach Niederlegung der auf den zur Straße bestimmten Grundstückstheilen stehenden Gebäude ist die Entschädigung von dem Polizeipräsidium festgestellt und gezahlt. Auf die vom Eigenthümer erhobene Klage hat das Berufungsurtheil eine weitere Entschädigung von 105303 Mark nebst 5 Proz. Zinsen seit dem Tage, an welchem der Stadt die Freilegung angezeigt ist, zugesprochen. Revision beider Theile zurückgewiesen. Da bei Veranschlagung der Werthsverminderung des Restgrundstücks die Werthserhöhung nicht angerechnet werden darf, welche aus der Enteignung dem Grundstück ebensowohl wie den nicht von der Enteignung betroffenen Nachbargrundstücken weiter erwächst, so ist mit Recht bei der Ertragsberechnung die Erhöhung außer Ansatz gelassen, welchen die Miethswerthe der auf dem Grundstück zu errichtenden Gebäude dadurch erlangen, daß die Straße verbreitert ist. Es ist auch nur die Höhe der

Digitized by Google

Gebäude in Rechnung gezogen, welche dieselben an der schmaleren alten Straße haben dürfen. An der Südseite dürfen zwar keine Ausgänge, wohl aber Fenster, wie auch schon früher, angebracht werden. Der Kläger will, daß auf diese Fenster keine Rücksicht genommen werden dürfe, weil, wenn die abgetretene Parzelle von 2013 Quadratmeter nicht zur öffentlichen Straße bestimmt wäre, bei einer Bebauung der Restparzelle entweder auf der Grenze eine Wand ohne Fenster hätte errichtet werden müssen, oder die Wand mit Fenstern 5,34 Meter hätte zurückbleiben müssen. Damit wurde der Kläger nicht gehört. Denn er hat kein Recht darauf, daß fingirt werde, ein Vortheil, welcher bei den neuen Straßenanlagen erhalten bleibt, sei in Wegfall gekommen. Unerheblich, daß der Kläger, welcher die neue Straße für sein Grundstück benutzen darf, auch zu den Kosten der Straßenanlage als Anlieger beizutragen hat. V, 242/95 vom 29. Jan. 96. Enteignung.

618. Das Berufungsgericht hat den Werth der enteigneten Trennstücke dadurch gefunden, daß es ermittelte, welche Reinerträge die Ausführung eines Bauprojekts liefern würde, das im Anschluß an die unberührt bleibenden werthvollen Gebäude, die auf dem von den Baufluchtlinien nicht berührten mittleren Theile des Grundstücks stehen, auf den durch die Enteignung bewirkten nördlichen und südlichen Theilen in ihrer ursprünglichen Ausdehnung ausgeführt würde, und diese dann vergleicht mit dem Ergebniß, welches sich unter Benutzung des verkleinerten Terrains ergibt. Die höheren Reinerträge sind dann kapitalisirt. Dabei ist erwogen, daß die Ausführung des Baues zwei Jahre dauern würde. Der Enteignete würde also erst nach Ablauf dieser zwei Jahre die Nutzung der Reinerträge erlangen. Andererseits, daß die abzuziehenden Baukosten im Laufe der Bauzeit aufgewendet werden. Es sind deshalb dort zweijährige Zwischenzinsen des kapitalisirten Werthes zu 5 Proz. in Absatz gebracht, von dem Restbetrag ist der um einjährige Zwischenzinsen verkürzte Baukostenbetrag in Abzug gebracht. Das ist eine korrekte Rechnung. V, 242/95 vom 29. Jan. 96.

619. Zur Verbreiterung von Straßen sind von Universitätsgrundstücken Theile abgeschnitten. Der Bezirksausschuß hatte 40 Mark für den Quadratmeter der einen und 60 Mark für den Quadratmeter der anderen Parzelle als Enteignungspreis fest-

Digitized by Google

Enteignung. gestellt; das Berufungsgericht hat auf 27 Mark und 40 Mark erkannt; das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Die Annahme ist nicht zu beanstanden, daß bei Grundstücken von einer größeren Tiefe der vordere, an der Straße belegene Theil, welcher bebaut werden kann, einen höheren Werth hat als der hintere, nicht mehr bebaubare Theil; und daß, wenn das Restgrundstück noch bebaut werden kann, ohne daß das zu errichtende Gebäude durch die Abtrennung des enteigneten Theils beeinträchtigt werde, der Fall so anzusehen sei, wie wenn vom hinteren Theil ein Stück Land abgetreten sei. Allein das eine Restgrundstück ist von der Universität selbst mit einem Institutsgebäude besetzt, das mit seinen Seitenflügeln bis zu der Grenze reicht, hinter welche nicht gebaut werden durfte, um dem anstoßenden Laboratorium nicht das Licht zu nehmen, und nach ihrer Behauptung würde das Gebäude anders eingerichtet sein, wenn die Parzelle an der Straße nicht abgeschnitten wäre. Bestand aber die Möglichkeit, das Grundstück in einer Weise auszunutzen, daß die enteignete Fläche als Baugrund verwendet wurde, so ist dasselbe auch so zu entschädigen. Derselbe Grundsatz war bei der anderen Parzelle zu berücksichtigen, zumal dort 10 Meter wegen des anstoßenden zoologischen Instituts liegen bleiben mußten, so daß nach der Enteignung nur 17 Meter Tiefe zur Bebauung übrig bleiben. Wenn die Beklagte sich dadurch helfen kann, daß sie den Käufern eine die Bebauung der hinteren 10 Meter ausschließende Grunddienstbarkeit auflegt, so wird sie nur einen um so geringeren Kaufpreis erzielen. V, 366/95 vom 11. März 96.

620. Das an der Elbe in Buckau belegene Grundstück der Klägerin wird von der Zweigbahn Buckau-Magdeburg der Länge nach so durchschnitten, daß ein verhältnißmäßig schmaler Streifen längs der Elbe von dem Grundstück abgeschnitten ist. Nachdem im Enteignungsverfahren nur eine Geldentschädigung festgestellt war, ist auf erhobene Klage der Eisenbahnfiskus weiter zur Uebernahme des bisher zu Holzlagerplätzen benutzten Theils des Grundstücks, d. i. des abgeschnittenen Streifens an der Elbe und eines kartenmäßig festgestellten Theils von dem westlich der Bahn belegenen Areal verurtheilt, unter Vorbehalt des Verfahrens über die Höhe der dafür zu zahlenden Summe (§. 276 C. P. O.). Wenn auch zu unterstellen wäre, daß der bisherige Verkehr der

Digitized by Google

Eisenbahn noch mit einer zweckmäßigen Benutzung der Holzplätze verträglich sei: so wäre deren Inhaber zu keiner Zeit sicher vor Störungen durch Einstellung von Sonderzügen und Beförderung von Wagen mit Pferden; es liege die Möglichkeit einer Weiterführung der Bahn, sowie eine sonstige Verkehrssteigernng vor. Beklagter hat es auf richterliches Befragen abgelehnt, eine Garantie hiergegen zu übernehmen. Auch im Rahmen der gegenwärtigen Betriebsweise sei eine Verkehrssteigerung nicht ausgeschlossen. Diese die Brauchbarkeit der Holzplätze wesentlich beeinträchtigenden Störungen rechtfertigen das Verlangen der Klägerin nach Uebernahme der Holzplätze, da Klägerin nach §§. 25, 31 des E. G. die Uebernahme der Holzlagerplätze bei der später eintretenden Unbrauchbarkeit nicht mehr verlangen könne. Die Uebernahme habe sich auch auf die auf dem streitigen Grundstücke stehenden Gebäude zu erstrecken, auch soweit sie nicht zu Zwecken des Holzgeschäfts benutzt wurden. Denn für ihre Weiterbenutzung nach ihrer bisherigen Bestimmung als Speicher und Stallung für ein Mehl-, Futter- und Getreidegeschäft war die fortdauernde Verbindung mit der Elbe so wesentlich wie für das Holzlagergeschäft. Revision zurückgewiesen. V, 296/95 vom 18. März 96. Enteignung.

621. Die Entscheidung verletzt nicht §. 9, Abs. 1 des E. G. Denn die zweckentsprechende Weiterbenutzung des Restgrundstücks wird auch hier durch die Zerstückelung in Folge der Abtretung des enteigneten Theiles verursacht, wodurch die Verbindung mit der Elbe abgeschnitten wird. Es besteht nun keine Sicherheit, daß dieser Nachtheil wieder dadurch beseitigt werden kann, daß der Klägerin der Uebergang über die Bahn unter Anlegung von Schleppstrecken auf geneigter Ebene, auf denen größere Hölzer durch Pferdekraft direkt von der Elbe auf den höher gelegenen Lagerplatz geschleift werden, überhaupt der Transport von Hölzern über die Bahn gestattet wird: weil solche Benutzung durch häufige Unterbrechungen, wie sie der Bahnbetrieb herbeiführt, erschwert wird. Auch handelt es sich nicht wie im Fall II, 9/85 vom 4. Dec. (Bd. II, 1268) um ungewisse Möglichkeiten, sondern um gegenwärtige Gefahren. Endlich bedarf es nicht einer neuen Enteignung, vielmehr ist die Uebernahme des Restgrundstücks eine Folge der alten Enteignung, so daß darüber in dem anhängigen Verfahren zu befinden ist. V, 296/95 vom 18. März 96.

Digitized by Google

Enteignung.

622. Im Falle 103 sind von dem Grundstück zum Zwecke der Anlegung einer städtischen Straße 851 Quadratmeter enteignet. Die Eigenthümer haben 20000 Mark Entschädigung gefordert, das Berufungsgericht hat 1600 Mark Entschädigung zugesprochen. Auf die Revision der Kläger ist das Urtheil aufgehoben, zurückverwiesen. Das Berufungsgericht erachtet den Werth durch den Entschädigungsanspruch der beklagten Stadt als Inhaberin der dinglichen Rechte so weit herabgemindert, als er dem Werthbetrag gleichkommt, welcher sich ergibt, wenn man nur die vom Untersagungsrecht der Stadt nicht berührte Benutzung der Berechnung zu Grunde legt. Da eine Benutzung zur Braunkohlenformung unrentabel sein würde, hat das Berufungsgericht die Benutzung durch Anpflanzung hochstämmiger Obstbäume zu Grunde gelegt. Allein das Berufungsgericht geht fehl, wenn es das Interesse der Stadt als Untersagungsberechtigten dem Interesse des Besitzers, der dem Untersagungsrecht zuwiderhandelt, gleichsetzt. Die Belastung kann für den Grundeigenthümer sehr lästig, das dingliche Recht für den Servitutberechtigten nur von geringem Werth sein. Der Servitutberechtigte kann aber nach E. G. §. 11 immer nur seinen Schaden berechnen, der von dem dem Grundeigenthümer zukommenden vollen Werth des unbelasteten Grundstücks abzusetzen ist. Ueberdies ist für die Berechnung des Werthes des Rechtes der Stadt der in 103 am Ende angegebene Gesichtspunkt maßgebend. Endlich war der durch die Enteignung herbeigeführte Minderwerth des Restgrundstücks zu berücksichtigen, da die Kläger behauptet haben, dasselbe sei ganz werthlos geworden. V, 401/95 vom 1. April 96.

623. Im Fall Bd. XIII, 577 hat das Berufungsgericht nach anderweitiger Verhandlung den Beklagten verurtheilt, auf seine Kosten binnen einer Frist von neun Monaten einen Durchlaß von sechs Meter Weite und im Anschluß hieran einen gleichweiten offenen Durchstich durch die fiskalische Bodenablagerungsstätte innerhalb des Bahndammes zwischen der Wupperbrücke und dem Tunnelvoreinschnitte nach den Angaben des zuzuziehenden sachverständigen Baumeisters an der von den Klägern zu bezeichnenden Stelle herzustellen, ferner an Kläger eine Summe von 2000 Mark nebst Zinsen zu zahlen. Revision zurückgewiesen. §. 7 des Pr. Enteignungsgesetzes vom 11. Juni 1814: „Die Entschädigung wird

Digitized by Google

in Geld gewährt", ist nicht verletzt. Denn, indem das Gericht die Anlegung eines Durchlasses anordnet, regelt es nicht die Entschädigung für einen bereits entstandenen Schaden, sondern ordnet eine Maßregel an, welche dazu dienen soll, dem Eintritt von Schaden vorzubeugen, und zwar eine Maßregel, zu deren Herstellung der Beklagte sich erboten hat. Der Minderwerth, welcher dem Restgrundbesitz der Kläger durch die Entziehung eines Theiles der Wasserkraft der Wupper erwachsen ist, läßt sich zwar auch jetzt schon in Gelde schätzen, immerhin hat diese Schätzung zum Gegenstande nicht die Wirkungen einer Beschränkung in bereits ausgeübter Benutzung, sondern nur die Folgen einer Beschränkung der Benutzungsfähigkeit, und sofern diese Beschränkung bis zur Festsetzung der den Klägern gebührenden Geldentschädigung beseitigt wird, fällt auch der Anspruch auf Entschädigung dahin. Hat der Beklagte den Klägern noch keine Grundgerechtigkeit eingeräumt, so hat er sich doch durch den Eventualantrag in der Berufungsinstanz dazu bereit erklärt, und es kann den Klägern nicht die Befugniß zuerkannt werden, diese Bereiterklärung abzulehnen, solange das gerichtliche Abschätzungsverfahren noch schwebt. Sollte der Beklagte dem Urtheil nicht oder nur unvollständig Folge leisten, so würde seine Ersatzpflicht wieder aufleben. Und bei einer Nichtmitwirkung des Sachverständigen würde nur die Frage entstehen, ob die von dem Beklagten nach eigenem Ermessen herzustellende Anlage den Bedürfnissen der Kläger entspricht, also der Entstehung von Schaden vorgebeugt ist, oder ob das Gegentheil der Fall und damit die Entschädigungspflicht des Beklagten gegeben ist. II, 347/95 vom 14./21. April 96. Enteignung.

624. Der klagende Rittergutsbesitzer in Klein-Ottersleben ist mit Grundstücken auch in Lemsdorf angesessen. Diese werden von der im J. 1889 stattgehabten Rayonfeststellung für das Zwischenwerk 3^b der Festung Magdeburg betroffen. Die Feststellung des Rayonplanes, der Beginn und Ablauf der präklusivischen Frist von sechs Wochen für die Anmeldung der Entschädigungsansprüche bei der Kommandantur sind durch die Gemeindevorstände öffentlich bekannt zu machen. — §§. 11 und 39 des Reichsgesetzes vom 21. Dec. 1871. — Solche Bekanntmachung ist in Lemsdorf „in ortsüblicher Weise durch die Schelle" erfolgt. Der Kläger hat seine Entschädigungsansprüche erst nach Ablauf Rayongesetz.

Digitized by Google

Rayongesetz. der sechswöchigen Frist angemeldet; er war also präkludirt. Daß in anderen Fällen die Forensen besonders benachrichtigt sind, war für diese keine Art ortsüblicher öffentlicher Bekanntmachung. Als solche und auch für die Forensen bindend kann nur die mit der Schelle angesehen werden, da eine andere Art öffentlicher Bekanntmachung in Lemsdorf nicht ortsüblich war. V, 240/95 vom 29. Jan. 96.

Baubeschränkung. **625.** Von den Grundstücken des Klägers sind 1365 Quadratmeter zu der Skalitzer Straße in Berlin gezogen. Bei dem Entschädigungsfestsetzungsverfahren kam zur Sprache, daß die Baufluchtlinie nach einer noch nicht allgemein zur Kenntniß gekommenen Kabinetsordre vom 20. Juni 1865 so festgesetzt ist, daß dadurch von den Grundstücken des Klägers noch zwei weitere zu Vorgärten bestimmte Streifen von 292 Quadratmetern abgeschnitten werden. Danach sind die Pläne ergänzt, von der Baudeputation an den Kommissar zurückgesandt und von diesem dem Kläger eröffnet. Eine Entschädigung für diese 292 Quadratmeter ist aber nicht festgesetzt; die Klage auf 25696 Mark ist abgewiesen; Revision zurückgewiesen. Auf §. 13 des Fluchtliniengesetzes kann die Klage nicht gestützt werden, weil die Baufluchtlinie bereits durch Kabinetsordre vom 20. Juni 1865 festgesetzt ist, auf das Enteignungsgesetz nicht, weil nur die zur Straße gezogenen 1365 Quadratmeter den Gegenstand des Enteignungsverfahrens bildeten. Die Baubeschränkung bezüglich der 292 Quadratmeter würde, falls sie bereits besteht, nicht eine Folge der Enteignung der 1365 Quadratmeter sein, sondern der Kabinetsordre. Entschädigungsansprüche würden also nur auf §§. 74, 75 Einl. z. A. L. R., §§. 29 ff.; I, 8 A. L. R.; §. 4 des Gesetzes vom 11. Mai 1842 und Art. 9 der Pr. Verfassung zu gründen sein. Allein die Eigenthumsbeschränkung bezüglich des Vorgartenlandes entsteht erst in dem Augenblicke, in welchem die Kabinetsordre von der zuständigen Behörde dem Kläger gegenüber zur Anwendung gebracht ist. Dazu genügt nicht die, wenn auch amtliche, Mittheilung des Bebauungsplanes oder des bezüglichen Theiles desselben an den Eigenthümer. Vielmehr bedarf es dazu der Kundgebung des auf die Durchführung des Planes gegenüber dem Grundstück gerichteten Willens der Behörde. Das liegt bisher noch nicht vor. V, 222/95 vom 15. Jan. 96.

Digitized by Google

Baubeschränkung.

626. Der Kläger hat ein Haus und einen daneben liegenden Garten, der von der Straße durch eine Mauer abgegrenzt war, gekauft. Er hat im J. 1893 das Haus niedergelegt, die Mauer abgebrochen und auf dem gekauften Terrain drei Neubauten errichtet. Ein längs der Straße liegender Terrainstreifen von 61 Quadratmetern ist liegen geblieben; wegen 17,16 Quadratmeter, auf welchen früher das Haus stand, hat die Stadt das Enteignungsverfahren eingeleitet. Weil auch die übrigen 43,84 Quadratmeter, welche früher einen Theil des Gartens bildeten, in die schon von dem Gesetz vom 2. Juli 1875, und in den 1880er Jahren von neuem festgesetzte Fluchtlinie fielen, beanspruchte Kläger Verurtheilung der Stadt, das Enteignungsverfahren auch wegen dieser 43,84 Quadratmeter herbeizuführen. Damit ist er abgewiesen; Revision zurückgewiesen. Denn ein Verlangen der Abtretung für den öffentlichen Verkehr war von der Stadt nicht gestellt; vielmehr hat die Stadt die Uebernahme abgelehnt und dem Kläger eröffnet, daß ihm unbenommen sei, jene 43,84 Quadratmeter durch eine Mauer oder einen Zaun von der Straße abzuschließen. §. 13, Abs. 1 des Gesetzes liegt also nicht vor. Ebensowenig §. 13, Nr. 2. Denn die Gartenmauer ist kein Gebäude. Als ein dem Gebäude gleichstehendes Zubehör können aber nur solche unbebaute Grundstückstheile gelten, welche ihren wesentlichen Werth und ihre wesentliche Bedeutung lediglich in ihrem Verhältniß zu dem Gebäude haben, wie ein umschlossener Hof oder ein unbebauter Gang, nicht aber lediglich angrenzende Grundstücke, die, wenn sie auch zu dem Gebäude gehörten und mit demselben benutzt wurden, doch als solche einen selbständigen Werth und selbständige wirthschaftliche Bedeutung auch ohne den Zusammenhang mit dem Hause haben. Das ergibt sich auch aus dem Kommissionsbericht des Abgeordnetenhauses, Drucksachen 1875, Nr. 279, Bd. 3, S. 1708. II, 1/96 vom 17. März.

Kosten der Polizeiverwaltung.

627. Durch das Pr. Gesetz vom 20. April 1892 ist die Tragung der Kosten der örtlichen Polizeiverwaltung, welche in Städten von einer königlichen Behörde geführt wird, neu geregelt. Die Stadt Breslau konnte deshalb den Anspruch auf Erstattung derjenigen Pensionen, welche sie an Mitglieder des städtischen Nachtwachtkorps zu zahlen hat, die vor dem Inkrafttreten

Digitized by Google

Kosten der Polizeiverwaltung.

des Gesetzes in Ruhestand getreten sind, nicht darauf gründen, daß sie bis dahin die Polizeiverwaltung im Auftrage des Staates geführt, und mit dem Widerruf des Auftrags für diesen die Pflicht eingetreten sei, die Stadt von den in Folge des Auftrags übernommenen Kosten zu entlasten. Das Gesetz ist, wie sich aus seiner Entstehungsgeschichte ergibt, dahin zu verstehen, daß der Staat die Pensionen der nicht in die staatliche Polizeiverwaltung übernommenen Nachtwachtbeamten nicht zu zahlen hat. Allerdings hat bei den gesetzgebenden Faktoren der Rechtsirrthum vorgeherrscht, die von dem Staate nicht übernommenen Nachtwachtbeamten würden in Folge der mit ihnen vereinbarten Kündigung aus dem städtischen Dienste entlassen werden können. Aber dies Motiv entkräftet den gesetzgeberischen Willen nicht. Das spätere Abkommen zwischen Staat und Stadt hat dieser vorläufig das Nachtwachtwesen überlassen, um dasselbe erst allmählich in die staatliche Verwaltung überzuführen. Der Staat hat aber in diesem Abkommen nur die Verpflichtung übernommen, der Stadt die durch die Verwaltung entstehenden Kosten zu ersetzen. IV, 357/95 vom 30. März 96.

Stempel.

628. Die Aktie im Sinne der ausgestellten Urkunde ist Werthpapier, an welches das Aktienrecht in Betreff seiner Ausübbarkeit und Begebbarkeit gebunden und in ihr verkörpert ist, nicht bloß die Urkunde über Mitgliedschaftsrechte. Ohne Rechtsirrthum hat das Kammergericht angenommen, daß die von der Deutschen Treuhandgesellschaft zu Berlin umgeschriebenen certificates of shares an südafrikanische Minengesellschaften Aktien sind. Da die Gesellschaftsantheile gleichmäßig je 1 Pfd. Sterl. betragen, so stellt eine Urkunde, welche über mehrere Antheile ausgestellt ist, so viele Aktien dar, als Gesellschaftsantheile durch sie repräsentirt werden. Danach ist das Vielfache von 50 Pf. Stempel zu erheben. IV, 248/95 vom 23. Jan. 96.

629. Klägerin hat eine Mehrzahl von Thoren für die beiden Endschleusen des Nord-Ostsee-Kanals zu Holtenau und Brunsbüttel geliefert und aufgestellt. Die einzelnen Thorflügel stimmen in allen Maßen so genau überein, daß sie innerhalb derselben Thorgattung (Fluth-, Ebbe- und Sperrthor) an die entsprechende Stelle jedes anderen Thorpaares gesetzt werden konnten. Daraus folgt aber nicht, daß diese Thorflügel im Sinne des

Digitized by Google

Reichsstempelgesetzes vom 29. Mai 1885 eine Menge von Sachen bildeten; nach dem maßgebenden Sprachgebrauch des Lebens dürfen sie nicht als Menge bezeichnet werden, und im Verkehr pflegen sie nicht nach Zahl, Maß oder Gewicht bestimmt zu werden. III, 7/96 vom 21. April. Stempel.

630. Entsprechend Nr. 628 bezüglich der Certifikate der Kanadischen Pacific-Eisenbahn-Gesellschaft, welche für den deutschen Inhaber J. L. unter dem Datum des 23. Aug. 1894 über seine Antheilsrechte ausgestellt sind. Das sind Namensaktien, nicht bloße Beweisurkunden, wenn auch der Inhaber im Aktienbuche als Eigenthümer eingetragen ist. Von ihnen waren nach dem Gesetz vom 27. April 1894 $1^1/_2$ Proz. Stempel zu erheben, nicht bloß $^1/_2$ Proz. nach dem Gesetz vom 1. Juli 1881. Der §. 6 des Gesetzes von 1894 ist nicht anwendbar, wennschon die Aktien innerhalb der Frist zur Verstempelung vorgelegt waren, weil für den neuen Eigenthümer neue Aktien ausgefertigt sind, also nicht ohne Veränderung des ursprünglichen Rechtsverhältnisses an Stelle der alten Aktien, welche für den früheren Eigenthümer ausgefertigt waren. IV, 409/95 vom 15. Mai 96.

631. Klägerin hatte einen Vertrag über Lieferung von genannten Bekleidungsgegenständen für die Schutzmannschaft von Berlin und Potsdam zu bestimmten Preisen geschlossen. Keine Befreiung von dem Preußischen Stempel von $^1/_3$ Proz., weil nicht Mengen von Sachen im Sinne §. 4 B. des Tarifs zum Reichsstempelgesetze zu liefern waren. Denn nach dem Vertrage war das einzelne Kleidungsstück für den einzelnen Mann nach Maß zu arbeiten und hierauf sollte sich auch die Prüfung bei der Abnahme erstrecken. Unerheblich, wenn thatsächlich auch ohne solches besonderes Maßnehmen geliefert ist. IV, 227/95 vom 9. Jan. 96.

632. Klägerin hatte den Stempel schon einmal gezahlt. Er war ihr auf ihren Antrag zurückgezahlt, weil die Behörde damals der Ansicht war, der Vertrag sei nicht stempelpflichtig. Das schloß nicht aus, daß der Stempel wieder eingefordert werden durfte, nachdem sich die Behörde von der Stempelpflichtigkeit überzeugt hatte. Eine Entsagung lag nicht vor, hätte auch bezüglich einer öffentlichen Abgabe rechtswirksam nicht erklärt werden können. IV, 227/95 vom 9. Jan. 96.

633. Die Kläger haben mit den königlichen Direktionen der

Digitized by Google

Stempel. Pulverfabrik, des Feuerwerkslaboratoriums und der Geschützgießerei zu Spandau schriftliche Verträge über Lieferung von Kohlen geschlossen, die zum Betriebe dieser Anstalten verwendet werden sollen. Sie haben 1/3 Proz. als Stempel zu zahlen. Denn Verträge über nach Maß, Gewicht oder Zahl gehandelte Waaren, welche weder zum Gebrauch als gewerbliche Betriebsmaterialien noch zur Wiederveräußerung in derselben Beschaffenheit bestimmt sind, waren nach §. 9c des Reichsstempelgesetzes vom 1. Juli 1881 von dem Reichsstempel befreit. Und das Reichsstempelgesetz vom 29. Mai 1885 hat diese Ausnahme nicht beseitigt. Das Pr. Gesetz vom 6. Juni 1884 hat die Kabinetsordre vom 30. April 1847 wieder aufgehoben. Damit ist die Bestimmung des Pr. Stempelgesetzes vom 7. März 1822 wieder in Kraft getreten, welche ohne Ausnahme der im kaufmännischen Verkehr geschlossenen, für Lieferungsverträge über bewegliche Sachen den Stempel von 1/3 Proz. vorschreibt. Da aber der Staat jene Fabriken nicht betreibt, um Gewinn zu machen, sondern um zur Sicherung des Staates unter Wahrung der militärischen Geheimnisse ein gutes Kriegsmaterial herzustellen, so liegt ein Kauf von zum Gebrauch als gewerbliche Betriebsmaterialien bestimmten Gegenständen nicht vor. IV, 236/95 vom 13. Jan. 96.

634. Die ertheilten Prozeßvollmachten betrafen eine jede, wie sich aus der Vollmacht ergab, einen geringeren Kapitalbetrag als 150 Mark, ohne daß in denselben von rückständigen Zinsen die Rede war. Allerdings enthielten sie auch die Ermächtigung des Rechtsanwalts, die Forderung nebst Zinsen und Kosten in Empfang zu nehmen. Und, soweit hierin eine Erweiterung der dem Rechtsanwalt zustehenden Befugnisse enthalten ist, würden auch die Accessorien für die Stempelpflichtigkeit zu berechnen sein. Solche Erweiterung lag aber nach der thatsächlichen Annahme des Berufungsgerichts bezüglich der Prozeßkosten nicht vor, da der Rechtsanwalt schon nach dem Gesetze zur Einziehung der Prozeßkosten befugt ist. Unter den Zinsen konnten nur die seit Erhebung der Klage laufenden Prozeßzinsen verstanden werden. Und diese sind in jedem Falle, da die Vollmachten für amtsgerichtliche Prozesse ertheilt sind, deren Urtheile vorläufig vollstreckbar sind, so geringfügig, daß, wenn man sie auch zu dem Kapitalbetrag hinzuzählte, sich ein stempelpflichtiger Werth von 150 Mark nicht

Digitized by Google

ergab. Soweit der Rechtsanwalt den Auftrag erhalten hatte, den Beklagten zu vertreten, war die Ermächtigung, den Kapitalbetrag nebst Zinsen einzuziehen, gegenstandslos. Die Ermächtigung, Konkurseröffnung zu beantragen, Zwangsvergleichen beizutreten u. s. w. war immer nur wegen der den Gegenstand des Rechtsstreits bildenden Forderung ertheilt. Hiernach wurde Fiskus zur Rückerstattung der erhobenen Stempelbeträge von je 1 Mark 50 Pf. verurtheilt. Revision zurückgewiesen. II, 289/95 vom 17. Jan. 96. Stempel.

635. Der Oberbürgermeister hat zu den Akten vermerkt, daß dem Stadtrath Th. zum Dank für seine Bemühungen um das Zustandekommen der städtischen Wasserleitung das votirte Geschenk von 20000 Mark überreicht sei. Das ist nicht in der Absicht einer schriftlichen Beurkundung der Schenkung geschehen, sondern um die Vollziehung der beschlossenen Schenkung aktenmäßig zur Kenntniß der Organe der Stadtgemeinde zu bringen. Also kein Schenkungsstempel. IV, 257/95 vom 30. Jan./6. Febr. 96.

636. Der Rentier H. hat der Stadt Münster in einer Urkunde 46500 Mark schenkungsweise als Fonds für die Errichtung eines größeren Gebäudes zu Konzerten, theatralischen Aufführungen und ähnlichen Zwecken angeboten. Das Geschenk ist angenommen. Die Urkunde ist stempelpflichtig — Bd. IX, 594 —, aber nur mit 4 Proz. — Lit. C, e des Tarifs zum Gesetz vom 30. März 1873 —, nicht mit 8 Proz., weil die Zuwendung zu gemeinnützigen Zwecken beabsichtigt ist, wie der Berufungsrichter aus den beurkundeten Thatsachen folgert. H. hat ein so namhaftes Geschenk der Stadt zu künstlerischen Zwecken gemacht, bei denen nichts verdient wird. Dadurch sei ausgeschlossen die Annahme einer Zuwendung zu Erwerbszwecken. IV, 257/95 vom 30. Jan./6. Febr. 96.

637. Vgl. Bd. VIII, 667. Vollmachten, welche die Ortspolizeibehörde dem Polizeiinspektor oder einem Polizeikommissar zu ihrer Vertretung in Verwaltungsstreitsachen betreffend Schankkonzessionsangelegenheiten ausgestellt hat, sind, da sie für Angelegenheiten rechtlicher, wennschon nicht privatrechtlicher Natur, ertheilt sind, stempelpflichtig. IV, 257/95 vom 30. Jan./6. Febr. 96.

638. Die Unternehmer städtischer Arbeiten haben die Urkunde über die mit dem Stadtbaumeister mündlich getroffenen

Digitized by Google

Stempel. Vereinbarungen unterzeichnet, die Genehmigung ist nur von einem Magistratsmitglied, statt, wie es nach der Städteordnung erforderlich ist, von zwei Magistratsmitgliedern unterschrieben. Da kein verbindlicher Vertrag vorliegt, kein Stempel. IV, 257/95 vom 30. Jan./6. Febr. 96.

639. Nach dem Vertrage hat Kläger bei Uebernahme des kaufmännischen Geschäfts sämmtliche Vorräthe der Firma in Copalen, Asphalt, Asphaltsurrogaten, Bernstein, Sandarac und Damar gekauft. Das sind Mengen von Waaren, wennschon individualisirte Mengen. Deshalb kein Werthstempel von $^1/_3$ Proz. nach Pr. Gesetz vom 7. März 1822 in Folge Tarifs 4ª des Reichsstempelgesetzes vom 1. Juli 1881. — Vgl. II, 101/87 vom 4. Okt. und IV, 79/89 vom 7. Okt. — II, 291/95 vom 31. Jan. 96.

640. Der Kläger B. hat von einer Grundkreditbank zwei Grundstücke für 2100000 Mark gekauft, und eine Hypothek von 1900000 Mark rückständige Kaufgelder eintragen lassen. Vorbehalten wurde das Recht, das Grundstück so zu parzelliren, daß die Kaufgelder auf die einzelnen Parzellen nach einem dem Kaufvertrage beigefügten Plane vertheilt, der betreffende Betrag auf dem Gesammtgrundstück gelöscht und auf der Parzelle eingetragen wurde. So ist bei der Abtrennung von zwei Parzellen verfahren. Die neuen Hypotheken sind so ausgestellt: „Demgemäß bekennt B. . . . von der . . . Grundkreditbank an Kaufgeld die Summe von 62500 Mark zu verschulden und verpflichtet sich . . . zu verzinsen . . . und zu zahlen. Darauf folgt die Hypothekenbestellung. Es wurde angenommen, daß neue Schuldverschreibungen vorliegen, für welche ein neuer Stempel zu zahlen ist. Es liegt nicht wie bei der Uebernahme einer fremden Schuld, bei Uebernahme der persönlichen Verhaftung für den bisher nur dinglich Verhafteten u. s. w. eine Urkunde vor, in welcher eine bereits verbriefte Schuld nochmals zum Ausdruck gebracht wird, um sie zu verstärken, zu sichern oder anders zu gestalten. — Vgl. O. T. E., Bd. 58, S. 390; Bd. 59, S. 352; R. G. vom 7. Nov. 1881 bei Gruchot, Bd. 26, S. 1059. — Auch §. 10 des Gesetzes vom 24. Mai 1853 ist nicht anzuwenden, wenn derselbe nicht durch die G. B. O. §. 143 außer Kraft gesetzt ist. Denn der erste Kaufvertrag enthält nicht die einzelnen in Aussicht genommenen Parzellen und die auf sie

Digitized by Google

entfallenden Beträge des Kaufgeldes, sondern spricht nur die für diese Vertheilung maßgebenden Grundsätze aus. Auf Grund jenes Kaufvertrags konnte auch eine Eintragung der Parzellenhypotheken nicht erfolgen. — Vgl. Bd. X, 669. — IV, 261/95 vom 3. Febr. 96. Stempel.

641. W. war in eine o. H. G. eingetreten, um seine Thätigkeit dem Geschäfte zu widmen. In dem Vertrage war genau bestimmt, was er als Geschäftsgewinn zu beanspruchen habe. Nachdem ein Gesellschafter ausgetreten, der andere, Sch., verstorben war, blieben noch dessen Witwe und Kinder die Gesellschafter des W. Die Witwe Sch. hat dem W. notariell zwei Grundstücke mit der Erklärung abgetreten, daß ihr Ehemann ihm dieselben bereits für dessen der Firma (bisher) gewidmeten Leistungen (also außer dem, was ihm nach dem Vertrage gebührte) übergeben habe. Außerdem wurde über den weiteren Fortgang der Geschäfte und die Versilberung der Grundstücke, sowie die hierfür dem W. gebührende Vergütung kontrahirt. Das Berufungsgericht hat angenommen, daß eine remuneratorische Schenkung der Grundstücke vorliegt, wofür 8 Proz. vom Werth Stempel zu zahlen sind. Der Ehemann Sch. hatte in seinem Testamente die Abtretung der Grundstücke als theilweises Entgelt für die zu leistenden Dienste bezeichnet. Das beruhte auf Mißverständniß. Revision zurückgewiesen. IV, 325/96 vom 16. März.

642. Abweichend von Bolze, Praxis, Bd. XVIII, 632 ist daran festgehalten, daß für den in einem Miethsvertrage enthaltenen Prorogationsvertrag, wonach ohne Rücksicht auf Wohnsitz und Werth des Streitgegenstandes, das Amtsgericht I für Parteien zuständig sein sollte, ein besonderer Stempel von 1 Mark 50 Pf. für das Hauptexemplar und 1 Mark 50 Pf. für das Nebenexemplar nach dem Stempeltarif von 1822 neben 50 Pf. für den Miethsvertrag — Gesetz vom 19. Mai 1889, §. 1 — zu erheben sei. Denn die Prorogationsabrede bildet einen besonderen Vertrag, weil sie außerhalb des naturgemäßen Rahmens eines Miethsvertrags liegt. Obige Entscheidung erfolgte nach Rheinischem Recht und beruhte auf der thatsächlichen Feststellung des Berufungsgerichts, daß die Prorogationsabrede nach dem rechtsgeschäftlichen Willen der Betheiligten einen wesentlichen Bestandtheil des Pachtvertrags bilden sollte. IV, 351/95 vom 26. März 96.

Digitized by Google

Stempel.

643. Den bei der klagenden Lebensversicherungsgesellschaft Versicherten war bereits durch die auf Grund von deren Allgemeinen Bedingungen abgeschlossenen Versicherungsverträge das Recht eingeräumt, zu verlangen, daß sie, wenn sie eine gewisse Zeit hindurch die Prämien bezahlt hatten, bei entsprechender Herabsetzung der Versicherungssumme von jeder ferneren Prämienzahlung entbunden würden. Davon haben einige Versicherte Gebrauch gemacht, und das ist auf den Policen beurkundet. Darin liegt kein neuer stempelpflichtiger Versicherungsvertrag. IV, 404/95 vom 11. Mai 96.

Erbschaftssteuer.

644. Fräulein von D. hat letztwillig eine Stiftung für hilfsbedürftige Mädchen adeligen Standes u. s. w. mit einem Kapital von 400000 Mark errichtet und dabei Normativbestimmungen getroffen, nach denen die lebenslänglichen Stipendien von je 600 Mark verliehen werden sollten. Sodann hat sie in derselben letztwilligen Verfügung und in Nachzetteln eine Anzahl von einzelnen adeligen Mädchen u. s. w. bezeichnet, denen sie das Stipendium verleiht. Das sind nicht steuerpflichtige Vermächtnisse zu Gunsten dieser benannten Personen; vielmehr fällt diese Zuwendung mit unter die Stiftung. IV, 269/95 vom 10. Febr. 96.

645. Das Krankenhaus der jüdischen Gemeinde zu Berlin ist juristische Person und als milde Stiftung anerkannt. Ihm war als Nanny Goldberger-Stiftung ein Kapital von 10000 Mark zugewendet, und H. G. hat dieser Stiftung 5000 Mark vermacht. Der Steuerfiskus ist verurtheilt, die 400 Mark Erbschaftssteuer, welche er von diesem Vermächtniß erhoben hat, zurückzuzahlen. Das Krankenhaus ist statutenmäßig zur Pflege und Heilung vornehmlich solcher Kranken bestimmt, welche in die Anstalt aufgenommen werden, aber bei denen die poliklinische Behandlung zulässig ist. Dasselbe sorgt zunächst für Kranke der jüdischen Gemeinde zu Berlin, nur soweit als thunlich auch für andere Kranke. Nur bedürftige Personen erhalten unentgeltliche Aufnahme und können unentgeltlich auch poliklinisch behandelt werden. In dringenden Fällen kann der Vorstand hülfsbedürftigen Kranken Unterstützungen in baarem Gelde geben, jedoch nur nach Maßgabe der für diesen Zweck durch besondere Stiftungen und Gaben oder durch den Haushaltsetat zur Verfügung gestellten Mittel. Das Kapital der N. G.-Stiftung soll dem eisernen Fonds der Anstalt einverleibt

Digitized by Google

und zinsbar angelegt werden. Die Zinsen des Kapitals sollen an würdige arme Mitglieder der jüdischen Gemeinde zu Berlin, welche vorher im Krankenhause Aufnahme gefunden haben und zur Herstellung ihrer Gesundheit einer Kur bedürfen, in Raten nicht unter 100 Mark gewährt werden. Doch sollen auch solche würdige kranke, hülfsbedürftige Mitglieder der jüdischen Gemeinde aus der Stiftung in gleicher Weise bedacht werden können, welche im Krankenhause nicht aufgenommen sind: nur nicht mehr als auf drei Aufgenommene ein Nichtaufgenommener. Bewerber, welche mit Frau N. G. verwandt sind, sollen bei Vertheilung der Revenuen bevorzugt werden. Das Berufungsgericht hat gefunden, daß die Zwecke des Krankenhauses mit denen der ihr gemachten Zuwendung zusammenfallen und deshalb die Zuwendung steuerfrei sei. Revision zurückgewiesen. IV, 284/95 vom 20. Febr. 96. Ebenso IV, 350/95 vom 23. März 96, in welchem Falle bestimmt war, daß das diesem Krankenhause zugewendete Kapital unangetastet bleiben und die Zinsen zu wohlthätigen Zwecken verwendet werden sollten. Erbschaftssteuer.

646. „Solange meine Grube jährlich 12000 Mark oder mehr Ausbeute gibt, soll mein Grubenexpedient E., solange er lebt, jährlich 600 Mark aus den Einkünften der Grube beziehen." Nach dem Erbschaftssteuergesetz vom 30. Mai 1873 (in der alten Fassung) ist dem zur Zeit des Anfalls 45 Jahre alten E. eine Leibrente zugewendet, welche mit seinem Tode erlischt; zu dieser Resolutivbedingung tritt die Suspensivbedingung, daß die Grube 12000 Mark Ertrag gewährt. §§. 14 und 20 sind zu kombiniren. Der bedingt Berechtigte kann nicht mehr belastet werden als der, welcher einen Erwerb unbedingt gemacht hat. E. kann nicht mehr zahlen als die 8 Proz. Steuer von $10 \times 600 = 6000$ Mark (480 Mark), die er erst nach Eintritt der Suspensivbedingung zu zahlen hat: während der Fiskus von ihm, weil er 12 mal 600 Mark erhalten hat, 576 Mark (nach dem jedesmaligen Empfang der 600 Mark nämlich 48 Mark) eingezogen hat. IV, 303/95 vom 2. März 96.

647. Da der Erblasser in seinem Nachzettel ausdrücklich angeordnet hatte, daß sein Schwiegersohn den Nießbrauch an den Erbtheilen seiner Kinder auf Grund des Gesetzes haben sollte — §§. 168 ff. A. L. R. II, 12 —, so war derselbe, wenn die Zuwendung als Vermächtniß aufzufassen wäre, nicht bereichert. (Vgl.

Digitized by Google

Erbschafts-steuer.

Bd. XIII, 596.) Hat aber der Schwiegersohn durch das Vermächtniß nicht mehr erhalten, als was ihm schon kraft Gesetzes zustand, so hat er auch keine Erbschaftssteuer zu zahlen. Uebrigens war ihm ein Vermächtniß nicht zugewendet. Der Erblasser hatte durch den Nachzettel nur, wozu er für befugt erachtet wurde, die beschränkenden Bestimmungen bezüglich seines eigenen Nachlasses beseitigt, welche seiner von ihm und seiner verstorbenen Ehefrau in deren wechselseitigem Testament als Erbin berufenen Tochter auferlegt waren — fideikommissarische Substitution der Kinder unter Ausschluß des Nießbrauchs des Schwiegersohnes am Erbtheil der Tochter und der Kinder —, sodaß die Kinder gar kein Erbtheil aus dem großväterlichen Testament erhielten. Danach ist mit Recht der gegen den Fiskus erhobenen Feststellungsklage stattgegeben. IV, 422/95 vom 1. April 96.

648. Das Vermächtniß des Nießbrauchs, wenn dieser als einheitlich vermacht ist, fällt als einheitliches mit dem Zeitpunkt des Erbschaftserwerbes an — L. un. pr. D. quando dies ususfr. 7, 3 —, während das Rentenvermächtniß in eine unbestimmte Zahl von Einzelvermächtnissen zerfällt, von denen das erste an sich ein unbestimmtes Summenvermächtniß ist, die übrigen bedingte, sodaß jedes einzelne erst anfällt, wenn der Vermächtnißnehmer den Tag der Fälligkeit erlebt. Hier hat das Berufungsgericht angenommen, daß die Erblasserin den Ehegatten ihrer mit ehelicher Nachkommenschaft gesegneten Kinder nach deren Tode den Nießbrauch unter Verwaltung des Testamentsvollstreckers hinterlassen hat. Danach hatten die Kläger als Schwiegerkinder des Erblassers 10 Proz. nach der Hamburgischen Verordnung vom 29. Dec. 1851, unter deren Herrschaft ihnen der Nießbrauch angefallen ist, und nicht 4 Proz. nach der Verordnung vom 9. Mai 1894 zu zahlen. VI, 416/95 vom 13. April 96. Vgl. 69.

649. Die Mutter des Klägers F. hatte ein von ihr nicht unterschriebenes Schriftstück gerichtlich hinterlegt, in welchem sie mehrere Vermächtnisse ausgesetzt hat. In seinem Auftrage hat ein Bankhaus an die Betheiligten geschrieben, das Testament sei ungültig und die Erblasserin sei nicht befugt gewesen, in dieser Höhe Vermächtnisse auszusetzen. Um aber das Andenken seiner Mutter zu ehren, sei F. bereit, eine freiwillige Zuwendung in der Höhe zu machen, in welcher die Erblasserin den Adressaten

Digitized by Google

habe bedenken wollen. Das ist keine Anerkennung einer letztwilligen Zuwendung, auch keine stillschweigende im Sinne §. 612 A. L. R. I, 12. Eine Erbschaftssteuer ist deshalb nicht zu zahlen. Es kam aber in Frage, ob nicht wegen der von F. gemachten Zuwendung unter Lebenden ein Schenkungsstempel zu zahlen sei. IV, 369/95 vom 16. April 96. Erbschaftssteuer.

650. Der Stadt Pr. Holland war nach der Handfeste vom 29. Sept. 1297, laut welcher die Stadt von dem damaligen Landesherrn, dem Deutschen Ritterorden, gegründet und mit 139 Hufen ausgestattet wurde, aufgelegt ein Rekognitionszins von 6 Pf. von jeder Hofstelle, an dessen Stelle später der Domänenzins von 17 Sgr. 10 Pf. getreten ist; eine halbe Mark Pfennige von jeder Hufe, später der Hufenzins von 20 Thalern 5 Sgr.; vier Hühner von jeder Hufe, später das Hühnergeld von 5 Thalern 11 Sgr. 4 Pf.; ein Zehnt, bestehend in 1 Scheffel Weizen und 1 Scheffel Korn von jedem Pfluge und 1 Scheffel Korn von jedem Haken, später das Getreidegeld von 115 Thalern 6 Sgr. 8 Pf. Diese Abgaben hatten einen grundsteuerlichen öffentlich-rechtlichen Charakter, nicht die Bedeutung eines Erbenzinses, wie sich das aus den damaligen geschichtlichen Verhältnissen ergibt. Sie sind deshalb durch §. 2, Nr. 2 des Pr. Gesetzes vom 21. Mai 1861 außer Hebung gesetzt. IV, 383/95 vom 7. Mai/4. Juni 96. Grundsteuern.

651. Die Steuerfreiheit des Herzogs von Arenberg ist auch bezüglich der ordentlichen Personalsteuern in Rücksicht auf die in der Provinz Hannover belegene Standesherrschaft Arenberg-Meppen durch das Preußische Gesetz vom 27. Juni 1875 beseitigt; wegen der in der Provinz Westphalen belegenen Grafschaft Recklinghausen durch den mit dem Herzog Prosper Ludwig von Arenberg geschlossenen Vertrag vom 29. Nov. 1824, welchem der klagende Herzog Engelbert von Arenberg dadurch beigetreten ist, daß er die in dem Vertrage für den Kontrahenten und seine Nachfolger ausgesetzte Rente bezogen hat. IV, 403/95 vom 11. Mai 96. Steuerfreiheit.

652. Der Kläger war als Hülfsaufseher bei der Berufsfeuerwehr der Stadt Halle a./S. angestellt. Er hat sich bei Aufräumungsarbeiten einen Bruchschaden zugezogen, in Folge dessen er Halbinvalide geworden sei. Die Stadt hat ihm, wie in dem Vertrage vorbehalten war, gekündigt und ihn entlassen. Kläger fordert Beamte.

Digitized by Google

Beamte. eine lebenslängliche Rente von jährlich 300 Mark. Da der Kläger zu den Unterbeamten gehört, welche nur zu mechanischen Dienstleistungen bestimmt sind, ist §. 56, Nr. 6 der Städteordnung anzuwenden. Der Kläger behauptet aber, daß das für die beiden freiwilligen Feuerwehren gültig erlassene Ortsstatut vom 18. Juni 1883, nach welchem den Mitgliedern der Feuerwehr, welche sich in Ausübung des Dienstes einen Unfall zugezogen haben, eine jährliche Unterstützung von 300 Mark für den Fall der Halbinvalidität zugesichert sei, durch einen Beschluß des Magistrats und der Stadtverordnetenversammlung für anwendbar auf die Berufsfeuerwehr erklärt sei. Das sei im Auftrage dieser Behörden von dem Branddirektor den bei jener Angestellten eröffnet. Kläger habe nicht widersprochen und den Dienst fortgesetzt. Ist das richtig, so ist der Inhalt jenes Statuts Theil des Dienstvertrags geworden. Es kommt also nicht darauf an, ob unter Genehmigung der Königlichen Regierung ein neues, für die Berufsfeuerwehr gültiges Statut unter Anwendung der im §. 11 der Städteordnung vorgeschriebenen Formen beschlossen ist. Vielmehr würde der so modifizirte Dienstvertrag für die Stadt verbindlich sein. IV, 251/95 vom 28. Jan. 96.

653. Vgl. 1 und 16. §. 107 des Gesetzes vom 27. Juni 1871 in der Fassung des Reichsgesetzes vom 22. Mai 1893, Art. 12 bezweckte nach den Motiven, daß den Militäranwärtern, also den mit Civilversorgungsschein Ausgestatteten, die Militärdienstjahre bei Feststellung ihrer Civilpension, auch wenn sie im Kommunaldienst angestellt waren, dann angerechnet werden sollen, wenn nach geltendem Recht die im Vorbereitungsdienst zugebrachte Zeit in die pensionsfähige Dienstzeit eingerechnet wird. Das ist aber in Preußen der Fall, sofern die auf Lebenszeit angestellten besoldeten Gemeindebeamten sich bei der Gemeinde, welche die Pension zu zahlen hat, im Vorbereitungsdienste befunden haben, wie sich aus §. 65, Abs. 2 der Städteordnung vom 30. Mai 1853 in Verbindung mit §. 13 des Pr. Gesetzes vom 27. März 1872; §. 3 A. L. R. II, 10; §. 9 des Pensionsreglements für die Civilstaatsdiener vom 30. April 1875 ergibt — vgl. auch Rönne, Ergänzungen zu A. L. R. II, 10, §§. 94—97; Kamptz, Annalen, Bd. 16, S. 843; Bd. 10, S. 296 —. Der Kläger hatte als Unteroffizier vom 3. Okt. 1861 bis 31. Mai 1872 im aktiven

Digitized by Google

Militärdienst gestanden, war mit dem Civilversorgungsschein entlassen und demnächst im Dienst der Stadt Stargard als Polizeisergeant angestellt. Einschließlich der Kriegsjahre waren ihm 12 Jahre Militärdienstzeit bei Feststellung der Pension anzurechnen. IV, 302/95 vom 27. Febr. 96. Beamte.

654. Kläger war als Fleischbeschauer im Bezirk der Stadt Guben angestellt und bezog als solcher auf Grund des Reglements des Oberpräsidenten vom 26. Mai 1880 eine Gebühr von 1 Mark für den einzelnen Fall. Zufolge der Polizeiverordnung der Gubener Polizeiverwaltung von 1885 wurde ein Fleischschauamt für den Stadtbezirk errichtet. Der Kläger ist als Fleischbeschauer neben anderen Personen angestellt, für das Amt verpflichtet, und ist ihm eröffnet, daß er als Entschädigung für seine Mühewaltung jährlich 800 Mark erhalte, die später auf 1000 Mark erhöht sind. Der Kläger hat das Amt bis zum November 1892 verwaltet. Weil die Stadt die Gebühr von 1 Mark bezogen, aus den Einnahmen die Remunerationen der Fleischbeschauer und die sachlichen Ausgaben bestritten und den Ueberschuß zu einem Reservefonds angesammelt hat, fordert Kläger seinen Antheil an diesem Fonds, den er auf 6110 Mark berechnet, mit vorläufig 1600 Mark. Damit ist er abgewiesen. Denn in dem Anstellungsvertrage ist dem Kläger nur die Remuneration bewilligt. Das freie Verfügungsrecht beider Theile, einen solchen Anstellungsvertrag mit fester Remuneration abzuschließen, ist aber weder durch §. 36 G. O., noch durch die Polizeiverordnung des Oberpräsidenten, noch durch das Gesetz vom 18. März 1868/9. März 1881, noch durch §. 11 des Kommunalabgabengesetzes vom 14. Juli 1893 ausgeschlossen. IV, 340/95 vom 12. März 96.

655. Im Fall Bd. XVIII, 650 hat das Kammergericht anderweit wie früher erkannt. Nun ist die Revision zurückgewiesen. Ohne Rechtsirrthum ist festgestellt, daß, wenn auch die Thätigkeit des Klägers in ihrem Endergebnisse der Sicherung des öffentlichen Verkehrs diene, dies nicht für die Annahme verwerthet werden könne, daß die aus der Dienstinstruktion sich ergebende Thätigkeit der Oberkontroleure den Charakter der Ausübung eines öffentlichen Amtes habe. Der Pensionsanspruch ist dem Kläger von dem Verwaltungsdirektor nach einem Pensionsreglement zugesichert, welches lediglich für die Angestellten der

Digitized by Google

Beamte. städtischen Gasanstalten, später der wirthschaftlichen und industriellen Anstalten der Stadt Berlin erlassen ist. Danach haben die Beamten, welche außer dem Falle der Invalidität entlassen werden, keinen Pensionsanspruch. Nach einem späteren Reglement von 1889 tritt die Pensionsberechtigung, „obgleich die Angestellten nicht zu den Gemeindebeamten im Sinne des §. 56, Nr. 6, und des §. 65 der Städteordnung gehören", nach zehnjähriger Dienstzeit ein. IV, 324/95 vom 19. März 96.

656. Der Kläger wurde, während er in Mühlheim a./d. Ruhr als etatsmäßiger Gerichtsschreibergehülfe des Amtsgerichts wohnte, für die Zeit vom 1. September ab bei dem Amtsgericht zu Siegen zum Gerichtsschreiber ernannt. Er trat das Amt am 1. Sept. an, erhielt am 6. Sept. einen dreitägigen Urlaub, reiste nach Mühlheim zurück, erbat und erhielt wegen zerrütteter Gesundheit Urlaub bis 1. Dec. und erhielt dann auf sein Gesuch seine Entlassung aus dem Justizdienst. Justizfiskus ist zur Zahlung der Umzugskosten von Mühlheim nach Siegen verurtheilt. Die Uebernahme des neuen Amtes ist ernstlich erfolgt; auf die Absicht dauernder Uebernahme kommt es nicht an. — Striethorst, Bd. 96, S. 83. — Auch liegt nichts dafür vor, daß er arglistig seine Absicht nichtdauernder Uebernahme der Dienstbehörde gegenüber unterdrückt habe, um die Vortheile aus einer Versetzung für sich zu gewinnen. Sodann sind freilich keine Umzugskosten zu gewähren, wenn kein Umzug bewirkt ist. Ob solches der Fall, ist Thatfrage. Ein Umzug würde nicht vorliegen, wenn der Beamte seine Familie in der bisherigen Wohnung zurückläßt, allein, ohne Möbel mitzunehmen, nach dem Orte seines neuen Amtes reist, von hier alsbald auf Urlaub zu seiner Familie zurückkehrt und dort bis zu seiner Dienstentlassung bleibt. Der Kläger hat aber seine Wohnung in Mühlheim gekündigt und geräumt; er hat, als er sich nach Siegen begab, seine Kinder in anderen Orten bei Verwandten untergebracht, hat also auf die Ausführung seines Umzugs Kosten verwendet und darf deshalb außer Miethsentschädigung Umzugskosten fordern. IV, 417/95 vom 30. März 96.

657. Die Klägerin ist laut Berufungsurkunde vom 13. Aug. 1886 von dem Magistrat der Stadt Aschersleben „in Kraft des ihm zustehenden Patronatsrechts" als Lehrerin an einer städtischen

Digitized by Google

Schule gewählt und berufen und die Königliche Regierung hat diese Berufung bestätigt. Die Klägerin hat sich am 14. Juli 1891 mit einem Lehrer verheirathet; nachdem sie im Juni 1893 von einem Kinde entbunden war, ist sie wider ihren Willen entlassen. Die Stadt Aschersleben wurde verurtheilt, an die Klägerin für die Zeit seit 1. Sept. 1893 bis März 1895 1583 Mark 33 Pf. mit Zinsen zu zahlen und anzuerkennen, daß sie der Klägerin monatlich den Betrag im Voraus zu zahlen hat, den sie zu zahlen schuldig wäre, wenn die Entlassung der Klägerin aus ihrem Amte nicht erfolgt wäre. Damit würde auch ausgesprochen sein, daß die Klägerin, soweit sie ohne ihre Entlassung in Zukunft anstatt des vollen Gehalts nur ein geringeres Ruhegehalt zu verlangen haben würde, auch nur den diesem Ruhegehalt entsprechenden Betrag zu beziehen haben würde. IV, 416/95 vom 30. April 96. Beamte.

658. Das Reichsgericht hat aber das Berufungsurtheil aufgehoben und zurückverwiesen. Die Klägerin hat durch ihre definitive Anstellung als Lehrerin an einer öffentlichen Lehranstalt die Rechte und Pflichten eines Staatsdieners erlangt. Art. 21—24 der Pr. Verfassung. Klägerin war daher als Lehrerin an der städtischen Schule mittelbare Staatsbeamte im Sinne des §. 69 A. L. R. II, 10. Auch ist die Klage mit Recht gegen die Stadt erhoben, welche in der Lage ist, den Anspruch zu befriedigen; sie war nicht gegen den Staat zu erheben. IV, 416/95 vom 30. April 96.

659. Allein aus dem Gesetz vom 21. Juli 1852, betreffend die Dienstvergehen der nichtrichterlichen Beamten, §. 11, ist nicht zu folgern, daß Klägerin nur im Wege des förmlichen Disziplinarverfahrens zu entlassen gewesen wäre. Vielmehr können nach §. 83 Beamte, welche auf Kündigung oder auf Widerruf angestellt sind, auch ohne förmliches Disziplinarverfahren von der Behörde entlassen werden, welche ihre Anstellung verfügt hat. Und §. 56, Nr. 6 der Städteordnung vom 30. Mai 1853 bezieht sich nicht auf städtische Lehrer. Ein Rechtsgrundsatz, wie er vom Berufungsgericht ausgesprochen ist, daß alle Beamten auf Lebenszeit anzustellen seien, sodaß entgegenstehende Verabredungen ungültig seien, ist nicht anzuerkennen. Nach der Behauptung der Beklagten soll aber die Anstellung der Klägerin auf Grund der

Digitized by Google

Beamte. Gehalts- und Pensionsordnung vom 5. Nov. 1878 geschehen sein, welche in §. 6 bestimme, daß im Fall der Verheirathung einer Lehrerin die Auflösung des Anstellungsverhältnisses erfolgen solle. Feststellungen über diese Behauptung, sowie darüber, ob die Klägerin sich den darin enthaltenen Bestimmungen bei Eingehung des Anstellungsvertrags oder durch späteres Uebereinkommen unterworfen habe, sind nicht getroffen. Zu dem Behuf zurückverwiesen. Sollte sich bei erneuter Verhandlung ergeben, daß eine vertragliche Festsetzung, wonach die Verheirathung der Klägerin die Aufhebung der Anstellung zur Folge haben sollte, nicht getroffen ist, so würde der Anspruch der Klägerin begründet erscheinen. IV, 416/95 vom 30. April 96.

660. Der Kläger ist in der Stadt Berlin als Hilfsnachtwächter von dem Polizeipräsidium angestellt. Er beansprucht eine Pension von der Stadt. Damit ist er abgewiesen. Denn das Nachtwachwesen bildet einen Theil der Sicherheitspolizei. Wenn auch die örtliche Polizeiverwaltung von dem Bürgermeister zu führen ist, so geschieht das im Namen des Königs. — Gesetz vom 11. März 1850, §§. 1 und 2; Städteordnung vom 30. Mai 1853, §. 62; vom 19. Nov. 1808, §. 166; vom 17. März 1831, §. 109, weil §. 128 A. L. R. II, 8 beseitigt ist. — In Berlin wird die Polizei vom Polizeipräsidium als staatlicher Behörde nicht kraft Auftrags der Stadt verwaltet. Kläger würde also, die Richtigkeit seiner Behauptungen vorausgesetzt, Staatsbeamter sein. — O. T. E., Bd. 45, S. 26. — Die Stadt hat mit ihm keinen Dienstvertrag abgeschlossen. Unerheblich, wenn bei dem Magistrat Personalakten über jeden Nachtwächter geführt werden, wenn der Polizeipräsident nach erfolgter Anstellung eines Wächters der Stadt Anzeige gemacht hat, der Magistrat die Bestätigung der Ernennung gemäß §. 4 des Gesetzes vom 11. März 1850 eingeholt hat, den Nachtwächtern von dem Magistrat der Titel „städtischer Wächter" beigelegt ist u. s. w. IV, 421/95 vom 18. Mai 96.

Militär. **661.** Der Beklagte, Geheimer Registrator der Reichshauptbank, ist zwar als Reichsbeamter anzusehen; er erhielt aber sein Gehalt nicht aus Reichsmitteln, sondern aus der Reichsbank, welche lediglich aus Privatmitteln gegründet ist, deren Kasse also nicht im Eigenthum des Reiches steht. Die Invalidenpension,

Digitized by Google

welche der Kläger als früherer Sergeant zu beziehen hat, ruht also nicht, da §. 106 des Gesetzes vom 22. Mai 1893 auf den Kläger seine Anwendung findet. IV, 243/95 vom 20. Jan. 96. Militär.

662. Unter dem neuen Diensteinkommen, von dessen Betrage das Ruhen der Pension abhängen soll — §. 33 des Gesetzes vom 22. Mai 1893 —, ist nicht bloß das pensionsfähige, sondern das gesammte wirkliche Einkommen aus dem Civildienste zu verstehen, also auch der Werth der freien Wohnung, Heizung und Beleuchtung, welche der Beamte neben seinem Gehalte aus seiner Stelle bezieht. Auch die Stellenzulage ist anzurechnen; denn dabei handelt es sich um einen dem Stelleninhaber als solchem zugewiesenen Mehrbezug, nicht um eine augenblickliche persönliche Remuneration oder um eine Belohnung für außerordentliche Dienste. III, 275/95 vom 28. April 96.

663. Unter der Herrschaft des gemeinen Rechts hat sich seit unvordenklicher Zeit das Rechtsverhältniß begründet, daß der Eigenthümer des Schulzenhofes zu Drechen (Westphalen) die Einkünfte des Kirchenvermögens eingezogen und an sich genommen, dagegen die baulichen Reparaturen und sonstigen nothwendigen Bedürfnisse der Kirche bestritten hat. Die Pfarrgebäude sind von dem Fiskus erhalten, der auch das Gehalt des Pfarrers gezahlt und den Pfarrer ernannt hat. In dem von dem Eigenthümer des Schulzengutes wider den Fiskus und wider die evangelische Kirchengemeinde geführten Prozesse wurde das auf ein Kirchenpatronat des Fiskus zurückgeführt, die Verpflichtung des Klägers sei eine dem Patronat ähnliche Reallast, welche auf dem Schulzenhofe als solchem laste und einen öffentlich-rechtlichen Charakter habe, sodaß der einseitige Rücktritt des Klägers ausgeschlossen sei. Dagegen sei Kläger persönlich noch als Eigenthümer des Schulzengutes verpflichtet, die Kosten eines etwaigen Neubaues der Kirche zu tragen. Die Behauptung, daß die Baufälligkeit der Kirche dadurch herbeigeführt sei, daß der Schulze, dessen Vorgänger in den J. 1807 und 1808 zur Reparatur 709 Thaler verwendet hat, seiner Reparaturpflicht nicht genügt habe, und deshalb die Kirche jetzt neu bauen müsse, wurde für zu allgemein gehalten und deshalb verworfen. Die Revision des Beklagten wurde zurückgewiesen. IV, 221/95 vom 4. Jan. 96. Kirche und Schule.

664. Die Kläger, welche vor dem Jahre 1877 aus der

Digitized by Google

Kirche und Schule.

evangelischen Landeskirche ausgetreten und den Altlutheranern beigetreten sind, blieben verpflichtet, zu den Kirchenbaulasten der evangelischen Kirche, zu welcher ihr Wohnort gehört, beizutragen. Denn nach der Flecken-, Dorf- und Ackerordnung vom 16. Dec. 1702, welche noch heute gilt — vgl. Bd. XV, 557 (R. G. E., Bd. 31, S. 204) —, wie sie vom Berufungsgericht ausgelegt ist, wird die Verpflichtung zur Theilnahme an der Kirchenbaulast in der Kurmark, Neumark und dem Kreise Cottbus lediglich durch den Wohnsitz in der Parochie begründet und ist unabhängig von dem religiösen Glaubensbekenntniß. §. 261 A. L. R. II, 11 spricht nur von Abgaben, welche aus dem Parochialverbande fließen. — Vgl. Bd. X, 688. — Das schließt nicht aus, daß durch ein Parochialgesetz die Kirchenbaulast für eine nicht auf der Parochialverbindung beruhende Last erklärt wird. IV, 332/95 vom 23. März 96.

665. Das Gymnasium in Saarbrücken hat schon vor und während der französischen Herrschaft bestanden. Nach französischem Recht genügt aber die stillschweigende staatliche Anerkennung, um solcher Anstalt die Korporationsrechte zu verleihen. Nachdem solche Anerkennung stattgefunden hat, ist durch den Eintritt der preußischen Herrschaft an dem bestehenden Zustande nichts geändert. II, 20/96 vom 31. März/14. April. Vgl. 228.

666. Die Elisabethkirche des Deutschen Ordens zu Marburg war nach dessen Aufhebung im Wiener Frieden vom 14. Okt. 1809 dem Landesherrn zugefallen, in dessen Gebiete sie lag. König Jerome hat sie durch décision vom 30. Nov. 1810 der katholischen und der lutherischen Gemeinde in der Weise abgetreten, daß die katholische Gemeinde den Chor mit seinen Nebenräumen, die lutherische Gemeinde das Schiff haben, die Orgel gemeinschaftlich bleiben sollte. Später ist eine andere Kirche für die katholische Gemeinde eingeräumt; die Elisabethkirche ist von ihr seit 1828 nicht mehr benutzt. Die katholische Kirchengemeinde hat wider den preußischen Fiskus auf Anerkennung ihres ausschließlichen Benutzungsrechts am Chor geklagt. Damit ist sie abgewiesen, unter anderm, weil durch die kurhessische Verordnung vom 8. Okt. 1816 das Recht der katholischen Kirchengemeinde annullirt wurde, nachdem durch die Verordnung vom 14. Jan. 1814 alle während der Fremdherrschaft stattgefundenen Veräußerungen von Kommunegütern u. s. w. für nichtig erklärt waren, und zwar einschließlich

Digitized by Google

der zu Staatsgut erklärten Güter des Deutschen Ordens. Revision zurückgewiesen, da die kurhessischen Verordnungen nicht revisibel sind. III, 421/95 vom 7. April 96. Kirche und Schule.

667. Der Berufungsrichter nimmt an, daß der evangelischen Kirchengemeinde zu Samter kraft besonderer Verfassung das Recht zusteht, ihren Pfarrer zu wählen. Denn in der ehmaligen Provinz Südpreußen habe unter der Herrschaft des Pr. Ediktes vom 28. März 1794, nach welchem das A. L. R. dort nur als subsidiäres Gesetz eingeführt worden, für Evangelische noch das in den J. 1768/75 für ganz Polen erlassene allgemeine Kirchenrecht gegolten, nach welchem das Patronatsrecht auf Erbgütern dem Erbherrn zugestanden, mit der Befugniß, den von der Gemeinde aus von dem Patron vorgeschlagenen drei Kandidaten gewählten Priester zu berufen und dem Konsistorium zu präsentiren. Das Berufungsgericht nimmt aber weiter an, der Patron von Samter habe mittelst Stiftungsurkunde von 1795 der evangelischen Gemeinde das Pfarrerwahlrecht verliehen. Die Annahme einer besonderen Verfassung der Kirche ist nicht zu beanstanden, weil der zur Geltungszeit des Edikts rechtswirksam begründeten besonderen Verfassung der evangelischen Kirche zu Samter auch in Gemäßheit des A. L. R. II, 11, §. 324 die fortdauernde Wirksamkeit gesichert ist, nachdem das A. L. R. prinzipale Rechtsquelle geworden ist. Allein zu beanstanden ist die Annahme eines unbeschränkten Wahlrechts, wenn solche in dem Urtheil ausgesprochen werden wolle. Vielmehr würde dem polnischen allgemeinen dissidentischen Kirchenrecht nur die Wahl aus drei von dem Patron präsentirten Kandidaten entsprochen haben. Darüber geht auch die Stiftungsurkunde nicht hinaus. IV, 345/95 vom 13. April 96.

668. Soweit die Klage auf Anerkennung des Wahlrechts der evangelischen Kirchengemeinde wider die evangelische Landeskirche, vertreten durch das Konsistorium zu Posen, gerichtet war, fehlt den Mitbeklagten die Passivlegitimation. Denn das Konsistorium, welches bei der letzten Vakanz den Pfarrer kraft Devolutionsrechts — §. 398 A. L. R. II, 11 — berufen hat, hat nicht in Vertretung der Landeskirche gehandelt. Vielmehr ist das Devolutionsrecht im Sinne des §. 398 als eine aus dem Aufsichtsrecht des Kirchenregiments (§§. 114, 143 a. a. O., Gesetz vom 3. Juni 1876, Art. 21) fließende öffentlich-rechtliche Befugniß

Digitized by Google

Kirche und Schule.

anzusehen, welche darauf abzielt, bei Pfarrvakanzen, die nicht ihre ordnungsmäßige Erledigung durch fristgerechte Präsentirung eines Pfarrers finden, einer längeren Verschleppung durch Einschreiten der geistlichen Oberen vorzubeugen. IV, 345/95 vom 13. April 96.

669. Der Schulvorstand hat einen Vergleich mit dem Bauunternehmer über dessen Restforderung für einen Schulbau geschlossen. Dieser hält den Vergleich für ungültig. Damit ist er nicht gehört. Es war nicht erforderlich, daß sämmtliche Mitglieder des Schulvorstandes nach §§. 53, 54 A. L. R. II, 6 ausdrücklich unter der Anzeige des Gegenstandes der Berathung geladen wurden, da es sich um einen „außerordentlichen Vorfall, dessen Verhandlung in den Stiftungsgesetzen den ordinären Versammlungen nicht beigelegt sei", nicht handelte; auch nicht um neue Beiträge im Sinne des §. 69. Die Vergleichssumme entsprach dem von dem revidirenden Regierungsbaumeister festgestellten Betrage der Gesammtrechnung. Es genügte, daß der Vergleich von der Majorität des Schulvorstandes geschlossen war. Revision zurückgewiesen. Ein Stiftungsgesetz ist nicht nachgewiesen; und abgesehen von einem solchen ist nach den Umständen des einzelnen Falles zu beurtheilen, was als außerordentlicher Vorfall anzusehen ist. VI, 14/96 vom 30. April.

670. Der klagende Rittergutsbesitzer hat den Rechtsweg beschritten, weil er durch das Resolut der Regierung für verpflichtet erklärt ist, zu dem Wiederaufbau der katholischen Kirche den Patronatsbeitrag von zwei Dritteln zu leisten. Die beiden Vorinstanzen haben das Resolut aufgehoben, weil Kläger seiner Beitragspflicht dadurch nachgekommen ist, daß er die vergleichsweise versprochenen 18000 Mark gezahlt hat. Das Reichsgericht hat aufgehoben und zurückverwiesen. Nach der Ministerialverordnung vom 30. Aug. 1816 ruhen die Rechte des auf einem Gute haftenden Patronats, wenn das Gut wie hier sich im Besitze eines jüdischen Glaubensgenossen befindet, nicht aber die Verpflichtungen zu zahlen. Das ist eine Bestimmung des öffentlichen Rechts, sodaß abweichende Vereinbarungen der Betheiligten ungültig sind. Die Bewilligung von 18000 Mark war hier aber an die Bedingung geknüpft, daß dem Kläger Vertretung im Bauvorstande eingeräumt werde. Der Vergleich würde nur dann

Digitized by Google

gültig sein, wenn diese Bedingung von beiden Theilen dahin verstanden würde, daß sie bloß eine Sicherung gegen eine spätere kostspielige Ausführung des Kirchenbaues und gegen ein etwaiges Ansinnen der Erhöhung seines Kostenbeitrags im Auge gehabt hat. Eine Erörterung nach dieser Richtung hat nicht stattgefunden. IV, 397/95 vom 4. Mai/1. Juni 96. Kirche und Schule.

671. Die Kirche zu Büblingen steht zwar nach dem Eintrage im nassauischen Lagerbuch im alleinigen Eigenthum der beklagten evangelischen Kirchengemeinde. Durch den Ryswicker Frieden, dessen Bestimmungen durch den Frieden von Rastatt von 1714 und den auf derselben Grundlage geschlossenen Frieden von Baden desselben Jahres bestätigt sind, ist aber ein Simultaneum mit der klagenden katholischen Kirchengemeinde Kleinblitterdorf-Büdingen begründet, kraft dessen dieser ein der evangelischen Kirchengemeinde gleiches Benutzungsrecht für alle gottesdienstlichen Handlungen zusteht, soweit dadurch das gleiche Recht der Beklagten nicht beeinträchtigt wird. Wenn im Laufe dieses Jahrhunderts bei der katholischen Kirchengemeinde einzelne gottesdienstliche Handlungen außer Uebung gekommen sind, so berührt das das Recht der letzteren nicht, weil dieses nicht in Folge eines Widerspruchs des Beklagten bezw. nicht in Folge eines Widerspruchs in rechtsverjährter Zeit geschehen ist. Danach kann der Klägerin der ungehinderte Zutritt zur Kirche und folgeweise das Recht auf einen Schlüssel zur Kirchenthür, den die Klägerin auch früher gehabt hat, ebenso wie das Recht auf die Kirchenglocken nicht verweigert werden. II, 45/96 vom 5. Mai.

Digitized by Google

Dritte Abtheilung.

Civilprozeß.

Rechtsweg.

672. Im Fall 214 war der Rechtsweg zulässig. Denn der Unfall ist nicht lediglich auf die Unzweckmäßigkeit der Anordnung des Wegemeisters G. gegründet — Decret vom 16. Fructidor III —, sondern als gleichmäßig wirkende Ursache die Thatsache angesehen, daß G. einer ergangenen Anordnung seiner Vorgesetzten zuwider die Walze bis in den Juli 1893 hinein an der betreffenden Stelle hat stehen lassen. II, 274/95 vom 3. Jan. 96.

673. Der Regierungspräsident hat eine im Vorlande eines Deichverbandes belegene Parzelle abholzen lassen, das Holz ist verkauft, der Erlös, dessen Annahme der Eigenthümer verweigerte, hinterlegt. Für den gegen den Fiskus erhobenen Entschädigungsanspruch, welcher nicht darauf gegründet ist, daß der Fiskus kraft seines Aufsichtsrechts über den Deichverband gehandelt hat, sondern darauf, daß die Anordnung des Regierungspräsidenten zugleich im Interesse der Schiffahrt geschehen ist und daß eine Bereicherung des Fiskus mit dem Schaden des Klägers oder eine nützliche Verwendung aus dem Vermögen des Klägers zum Vortheile des Fiskus vorliege, welcher die aus dem Holze verarbeiteten Pfähle und Faschinen zu Zwecken der Strombrückenverwaltung erworben habe, ist der Rechtsweg zulässig — §. 4 des Gesetzes vom 11. Mai 1842. — V, 208/95 vom 4. Jan. 96.

674. Verkäufer hatte dem Käufer Freiheit des verkauften Hauses von außergewöhnlichen bis dahin entstandenen Lasten und Abgaben zugesichert. Käufer begehrt Ersatz dafür, daß er hat zu den Aptirungskosten einer Straße beitragen müssen. Dieser Prozeß ist nicht um deswillen dem Rechtsweg entzogen, weil Kläger

Digitized by Google

die Existenz der von ihm getilgten Schuld beweisen muß, und diese Schuld im öffentlichen Recht wurzele. Das die Klage abweisende Berufungsurtheil aufgehoben, zurückverwiesen. Ob für die Entscheidung des Prozesses die vorgängige Feststellung der Rechtsbeständigkeit der Abgabe überhaupt und von welcher Behörde zu treffen, ist jetzt nicht zu entscheiden. III, 299/95 vom 21. Jan./11. Febr. 96. Rechtsweg.

675. Im Fall 652 enthält das Statut von 1883 die Bestimmung, daß über den Unterstützungsanspruch unter gänzlichem Ausschluß des Rechtswegs allein von den beiden städtischen Behörden beschlossen werden soll. Das ist gesetzlich unzulässig. Denn nach §. 1 der Einleitung zur A. G. O. müssen alle Streitigkeiten über Sachen und Rechte, welche einen Gegenstand des Privateigenthums ausmachen, durch richterlichen Ausspruch entschieden werden. — Vgl. §. 79 Einl. zum A. L. R. — Eine Abänderung dieser dem öffentlichen Rechte angehörigen Bestimmung durch Privatwillkür ist ausgeschlossen. R. G. E., Bd. 2, S. 313. — Das die Klage abweisende Berufungsurtheil aufgehoben, zurückverwiesen. IV, 251/95 vom 28. Jan. 96.

676. Im Fall 734, 735. Das eventuelle Begehren, anzuerkennen, daß im Verhältniß des Domkapitels zur Stadt Naumburg jenes als eine selbständige Korporation außerhalb des Kommunalverbandes der Stadt fortbestehe, und daß dessen gesammter Grundbesitz als vom Stadtbezirk ausgeschlossen zu behandeln; daß dessen Mitgliedern und Beamten in dem in der Klage angegebenen Umfange die Steuerfreiheit zustehe; und daß die Stadt unter Benachrichtigung an das Kapitel diesem gewisse polizeiliche Rügen und Verfügungen zu überlassen hat, wurde abgewiesen, weil es sich hierbei durchgängig um öffentlich-rechtliche Verhältnisse handele, für welche der Rechtsweg ausgeschlossen sei. Danach wurde die ganze Klage abgewiesen. Revision zurückgewiesen. IV, 252/95 vom 28. Jan. 96.

677. Die Ortskrankenkasse der Klempner fordert von der betreffenden Berufsgenossenschaft Erstattung eines Betrags, welchen sie aus Anlaß des Unfalles eines Arbeiters für das Heilverfahren verwendet habe. Da aber die Höhe der Kosten von der Unfallversicherungsbehörde nach §. 57 des Unfallversicherungsgesetzes festzustellen sind, was auch der Ortskrankenkasse gegenüber gilt,

Digitized by Google

Rechtsweg. wenn sie den auf sie übergegangenen Anspruch des Verletzten geltend macht, und jene Feststellung bisher noch nicht erfolgt ist, so wurde die Klage zur Zeit abgewiesen. III, 378/95 vom 25. Febr. 96.

678. Die Stadt Pforzheim nimmt im Rechtswege das Eigenthum der auf ihrem Grundstück entspringenden Quelle und das Recht ihrer Benutzung zu einer auf dem Grundstück angelegten Wasserleitung in Anspruch. Der beklagte Fiskus behauptet, die Quelle sei ein öffentliches Gewässer und deshalb stehe der Klage die Einrede der Unzulässigkeit des Rechtsweges entgegen. Diese Unzulässigkeit hat der Berufungsrichter wegen jener Behauptung auf Grund des Württembergischen Gesetzes vom 16. Dec. 1876 angenommen; und das Gesetz ist irrevisibel. III, 420/95 vom 31. März 96.

679. Im Fall 55 verfolgt die Stadt ihr Eigenthum an dem öffentlichen Platze, deshalb ist der Rechtsweg zulässig. V, 317/95 vom 11. April 96.

679 b. Beklagte, eine Bank zu Posen, hat dem Kläger in Markowice mittelst Punktation vom 19. Dec. 1893 eine Parzelle ihres Rittergutes zu Markowice zu einem später unter Vorbehalt der Generalkommission zu Bromberg vor dem betreffenden Spezialkommissar aufzunehmenden Rentengutsvertrage verkauft, auch das Verfahren behufs Bildung des Rentengutes bei der Generalkommission beantragt. Für die auf Ungültigkeit des Vertrages wegen Betrugs gerichtete Klage ist der Rechtsweg nicht zulässig; vielmehr tritt nach Anrufung der Generalkommission und weil in Folge dessen das Verfahren schwebt, diese durchgehends an die Stelle der ordentlichen Gerichte auch bezüglich eines Streites über die Zulässigkeit des Rücktritts von einem geschlossenen Rentengutsvertrage. — §. 12 des Gesetzes vom 7. Juli 1891; §. 7 der Verordnung vom 30. Juni 1834. — V, 335/95 vom 29. April 96.

680. Im Fall 279, 650 wurde der Rechtsweg für zulässig erklärt. §. 78 A. L. R. II, 14 ist nicht anzuwenden auf die auf der Gründungsurkunde einer Stadt beruhenden Abgaben, welche des Charakters der Allgemeinheit im Sinne des Gesetzes ermangeln würden. IV, 383/95 vom 7. Mai/4. Juni 96.

681. Gewerblicher Arbeiter im Sinne des 7. Titels der G. O. und folgeweis des Gesetzes vom 29. Juli 1890 ist ein

Digitized by Google

Thierbändiger, welcher wilde Thiere (Löwen u. s. w.) für einen Menageriebesitzer zähmt und ihre Leistungen in Schaustellungen dem Publikum als „Artist" vorführt, nicht. Deshalb keine Zuständigkeit des Gewerbegerichts für seine Streitigkeit mit dem Menageriebesitzer, eventuell schon um deswillen nicht, weil er mindestens dem „Werkmeister" gleichzustellen wäre, und dann der Ausnahme des §. 2, Abs. 2 unterfällt. VI, 27/96 vom 21. Mai. Rechtsweg.

682. Die Erklärungen, welche die Gemeindebehörde nach §. 10 des für die Stadt Düsseldorf auf Grund des §. 12 des Gesetzes vom 5. Juli 1875 erlassenen Ortsstatuts der Polizeibehörde gegenüber über die bei Ertheilung von Bauerlaubnissen zu stellenden Bedingungen abzugeben hat, sind Akte der Gemeindeverwaltung als öffentlich-rechtliche Korporation, deren Vornahme durch das öffentliche bezw. Gemeindeinteresse bestimmt werden soll, sodaß eine Verurtheilung im gerichtlichen Wege zur Abgabe einer diese Angelegenheit betreffenden Erklärung ausgeschlossen ist. Nachdem die Stadt im Fall 778 erstinstanzlich zur Rückzahlung der geforderten Beträge verurtheilt war, theilte sie der Klägerin mit, daß sie die Zustimmung zu der bereits ertheilten Bauerlaubniß zurücknehme und die Polizeibehörde ersucht habe, die Niederlegung der widerrechtlich bestehenden Häuser zu veranlassen. Nach der Niederlegung werde sie zahlen. Die Polizeibehörde forderte die Klägerin zur Niederlegung bei Vermeidung der Verwaltungsexekution auf. Die auf Erklärung der Zustimmung zur Bauerlaubniß erhobene Klage wurde aus vorstehendem Grunde abgewiesen. II, 71/96 vom 29. Mai. Vgl. 744.

683. Auf Antrag des Ehemannes war gegen seine Ehefrau vom Landgericht ein Befehl erlassen, binnen drei Tagen bei Vermeidung einer Haftstrafe zu dem Ehemann zurückzukehren. Ueber die Bestätigung oder Wiederaufhebung dieses Befehls wurde dann ein civilprozessualisches Verfahren eröffnet. Das Reichsgericht hat das Berufungsurtheil aufgehoben, und auf die Berufung des Klägers das erstinstanzliche Urtheil und das gesammte erstinstanzliche Urtheil aufgehoben. Denn der Erlaß einer derartigen Verfügung regelt sich lediglich nach dem durch die C. P. O. unberührten Landesgesetz. — E. G. §. 16, sub 6. — Eine durch die C. P. O. geregelte bürgerliche Rechtsstreitigkeit, insbesondere eine Ehesache Verfahren nach der C. P. O.

Digitized by Google

Verfahren nach der C. P. O.

im Sinne des 6. Buches der C. P. O. liegt nicht vor. III, 287/95 vom 14. Jan. 96.

Werth des Streitgegenstandes.

684. Kläger hat eine Ausfallforderung angemeldet; über das Absonderungsrecht herrscht kein Streit. Da die Ausfallforderung bestritten wurde, ist Feststellungsklage erhoben. Bei Anwendung des §. 136 K. O. ist der Werth der streitigen Forderung mit Rücksicht auf das Verhältniß zwischen Theilungsmasse und Schuldenmasse nach freiem Ermessen zu bestimmen. Auf den Umstand, daß dem Kläger noch weitere Personen als Bürgen haften, ist nicht Rücksicht zu nehmen. Auf die Behauptung, der vom Kläger befürchtete Ausfall werde nicht eintreten, hat das Oberlandesgericht mit Recht keine Rücksicht genommen. B. II, 25/96 vom 26. Jan.

685. Klage einer Miteigenthümerin zu einem Achtel, festzustellen, daß die beklagten Miteigenthümer der Patente nicht berechtigt seien, ohne Zustimmung der Klägerin über dieselben zu verfügen. Nicht Werth der Patente von 100000 Mark Streitwerth, weil die Klage das Verfügungsrecht des Beklagten über die ganzen Patente hindern wolle; vielmehr nicht höher als der Werth des klägerischen Miteigenthums, weil die Klage auf Abwehr der Störung dieses Miteigenthums gerichtet. Deshalb 12500 Mark, wie das Landgericht nach Bolze, Praxis, Bd. V, 963 angenommen. B. I, 7/96 vom 29. Jan.

686. Die beklagte Miterbin begehrt von den klagenden Miterben widerklagend Auflassung des ihr bei Vertheilung des Nachlasses von der Mutter zugetheilten Grundstücks; nach den Erbtheilen der Wiederverklagten zwei Viertel von dem Werth des Grundstücks. B. IV, 225/95 vom 25. Jan. 96. Entsprechend V, 24/94 vom 14. Febr. 94.

687. Weil Verkäufer die versprochenen Eigenschaften des Pferdes nicht gewährt hatte, wurde Auflösung des Kaufes nach Code 1184 und Ersatz der Futterkosten begehrt. Streitwerth der Kaufpreis von 240 Mark und die Futterkosten mit 328 Mark. Denn der Anspruch auf Ersatz der Futterkosten steht in keinem Abhängigkeitsverhältniß zu der Auflösung des Vertrages. Auch ist die Geltendmachung nicht davon abhängig, daß zugleich diese Auflösung begehrt werde. B. II, 35/96 vom 28. Febr.

688. Streitwerth nach dem Antrage der Klage, eine Hypothek

Digitized by Google

von 36103 Mark zu löschen, dieser Betrag, da nicht anzunehmen, daß der Werth des Grundstücks niedriger; allerdings war vor der mündlichen Verhandlung der Betrag von 27756 Mark gelöscht, aber der ursprüngliche Antrag aufrecht gehalten. B. V, 38/96 vom 7. März. Werth des Streitgegenstandes.

689. Klage eines Aktionärs auf Ungültigkeitserklärung eines Beschlusses der Generalversammlung über die Bilanz. Die Klage bezweckt Einstellung eines Postens von 80000 Mark, wodurch sich eine höhere Dividende (von 185 Mark für den Kläger) ergibt. Werth 185 Mark, wenn auch dem Kläger Leistung einer Sicherheit aufgegeben war, die er nicht geleistet hat. B. I, 19/96 vom 28. März.

690. Im Falle 338 Streitwerth des Nominalbetrags der Wechselsumme, ohne Erörterung über die Solvenz des Acceptanten. III, 429/95 vom 10. April 96.

691. Der Kläger fordert das von ihm gezahlte Kapital und die gezahlten Zinsen mittelst condictio indebiti zurück; die Zinsen sind zuzurechnen. B. II, 2/96 vom 14. April.

692. Die Klägerin in Hamburg hat dem Beklagten, welcher nach seiner Angabe immer in Altona gewohnt hat, aber auch in Hamburg eine Handelsniederlassung hatte, wie in Altona, einen Blankokredit eröffnet. Da dies Geschäftsverhältniß mit der Hamburger Niederlassung bestand, war die sich aus demselben ergebende Forderung auch in Hamburg zu erfüllen. I, 460/95 vom 1. Febr. 96. Gerichtsstand.

693. Der Beklagte wohnt in Straßburg i. E.; er hat seine im Landgerichtsbezirk Breslau belegenen Güter an den Kläger gegen ein in Berlin belegenes Haus vertauscht. In einem aus jenem Landgerichtsbezirk (nach Angabe des Beklagten aus Dresden) an eine Bank in Berlin geschriebenen, von dieser durch eine Mittelsperson dem Kläger mitgetheilten Briefe hat nach dessen Behauptung jener wissentlich oder doch fahrlässig unrichtige Angaben über die Güter gemacht, durch welche Kläger zum Abschluß des durch Uebergabe und Auflassung erfüllten Tauschvertrages bestimmt sei. Dafür fordert Kläger mit einer bei dem Landgericht Breslau erhobenen Klage Schadensersatz in Geld. Das Landgericht ist für diese Vertragsklage zuständig (vgl. §. 29 C. P. O.); denn Kläger will beim Vertrage stehen bleiben. Die Leistung des Beklagten

Digitized by Google

Gerichtsstand. war, weil in Uebergabe der Grundstücke bestehend, da zu gewähren, wo die Grundstücke lagen; hier ist deshalb auch der Schadensersatz zu leisten. V, 279/95 vom 29. Febr. 96.

694. M., ein Kaufmann in Freiburg i. Br., wurde von B., einer Handlung in Mailand, auf Zahlung des Kaufpreises für gelieferten Reis, Kleie und Mehl vor dem Civil- und Handelsgericht in Mailand verklagt und von dem Appellhof in Mailand zur Zahlung verurtheilt. Das Reichsgericht hat das erlassene Vollstreckungsurtheil aufgehoben und zurückverwiesen. War das Mailänder Gericht nach italienischem Recht zuständig, was das Oberlandesgericht als möglich unterstellt, so kann die Zuständigkeit desselben nach deutschem Rechte — was die Voraussetzung für die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung nach §. 661, Abs. 2, Ziff. 3 C. P. O. ist — nicht auf §. 39 C. P. O. gegründet werden. Denn eine stillschweigende Vereinbarung auf das italienische Gericht würde daraus, daß der Beklagte unterlassen hat, die Einrede der Unzuständigkeit dort vorzuschützen, nur abgeleitet werden können, wenn das Mailänder Gericht nach seinem Recht unzuständig gewesen wäre. II, 354/95 vom 6./13. März 96.

695. Der Käufer hat die Waare zur Verfügung gestellt und fordert vom Verkäufer, unter Zurückhaltung der Waare, für seine Forderung ein Lagergeld und Schadensersatz, Abnahme der Waare unter Bezahlung dieser Forderung. Da es sich wesentlich um diese Zahlung handelt, Gerichtsstand der Handelsniederlassung des Beklagten nach §. 29 C. P. O. I, 8/96 vom 11. März.

695a. Die gegen den Beklagten bei dem Landgericht I zu Berlin erhobene Klage wurde wegen Unzuständigkeit abgewiesen, weil er seinen Wohnsitz in dem zum Bezirk des Landgerichts II gehörenden Lichterfelde hatte. Revision zurückgewiesen. Daß er hier seinen Wohnsitz hatte, ist mit Recht daraus entnommen, daß der Beklagte mit seiner Familie in Lichterfelde in einem von ihm erbauten Hause wohnt. Unerheblich, daß der Beklagte in Berlin ein Atelier hat, in welchem er von früh bis Abends sein Gewerbe als Photograph betreibt. Denn eine eingerichtete Wirthschaft — §. 15 A. G. O. I, 2 — hat der Beklagte in Berlin nicht. VI, 166/92 vom 3. Nov.

695b. Die Beklagte in Dortmund hat in Königsberg eine Ammoniakfabrik. Der zum Kontrahiren für die Beklagte nicht

Digitized by Google

legitimirte technische Leiter hat Arbeiten und Materialien für die Fabrik bei der Klägerin bestellt, welche diese in der Fabrik ausgeführt bezw. dorthin geliefert hat. Kein Gerichtsstand für die Beklagte in Königsberg, auch wenn sie die Bestellung ratihabirt hat. Denn eine Zweigniederlassung lag nicht vor — C. P. O. §. 22 —, und Zahlungen waren auch früher nur von Dortmund aus an die Klägerin geleistet. I, 265/92 vom 19. Nov. Gerichtsstand.

695 c. Nach der thatsächlichen Feststellung des Berufungsrichters war die Anzahlung aus dem Kaufe über ein Grundstück Zug um Zug mit der Gegenleistung zu leisten, also auch im Gerichtsstande des Grundstücks. Beim Mangel jeder bezüglichen Aeußerung in der Korrespondenz könne aber nicht angenommen werden, die Parteien hätten die Restkaufgelderrate einem andern Erfüllungsort unterwerfen wollen, als dem natürlichen Erfüllungsorte eines Immobilienkaufgeschäfts. Deshalb war das Gericht dieses Ortes für zuständig für die Klage auf das Kaufgeld erachtet. Revision zurückgewiesen, weil die Entscheidung auf thatsächlicher Feststellung beruht. III, 184/92 vom 22. Nov.

695 d. Die in Freiburg i. Br. wohnende Beklagte hat der in Heidelberg wohnenden Klägerin die von einer Versicherungsanstalt in Karlsruhe für sie ausgestellte Lebensversicherungspolice verpfändet, sodann aber die Versicherung verfallen lassen. Klägerin fordert von der Beklagten eine Erklärung an die Versicherungsanstalt, daß sie in der Auszahlung der der Beklagten zustehenden Abfindungssumme an die Klägerin in Höhe von deren Darlehnsforderung willige, und hat auf Abgabe dieser Erklärung in Karlsruhe geklagt. Sie ist wegen Unzuständigkeit abgewiesen. Da die Beklagte sich nicht etwa vertragsmäßig der Klägerin gegenüber zu einer in Karlsruhe abzugebenden Willenserklärung verpflichtet hatte, so verbleibt es bei der Regel, wonach die Erfüllung in dem Wohnsitze des Schuldners zu erfolgen habe, und zwar ist der derzeitige Wohnsitz der Beklagten maßgebend, denn es ist auch sonst nicht zu ersehen, warum die Erfüllung der Verpflichtung der Beklagten gegen die Klägerin, die erwähnte Einwilligungserklärung abzugeben, nicht in Freiburg sollte geschehen können, da die Möglichkeit vorliegt, sie dort schriftlich abzugeben, und die Klägerin sodann die betreffende Urkunde der Allgemeinen Versorgungsanstalt übersenden kann. II, 271/93 vom 10. Febr. 94.

Digitized by Google

Gerichtsstand.

695e. Die Klägerin zu Havre hat für den Beklagten zu Breslau an der Börse zu Havre Börsengeschäfte gemacht, aus welchen sie Klage in Stettin erhebt. Die Einrede der Unzuständigkeit ist verworfen. Die Bestätigungsschreiben der Klägerin über den Abschluß der einzelnen Geschäfte enthalten die gedruckte Klausel: „En cas de litige provenant de ce contrat, nous nous soumettons seulement à la compétence des tribunaux du Havre." Damit hatte sich Beklagter einverstanden erklärt. Die Gültigkeit einer solchen Vereinbarung, durch welche nicht sowohl ein nicht zuständiges Gericht gewählt, als die Zuständigkeit anderer Gerichte ausgeschlossen ist, ist nicht zu bezweifeln. Aber die Verabredung hat nur den Sinn, daß die Kommissionärin allein in Havre verklagt werden durfte, nicht den, daß sie nicht den Kommittenten in dem für ihn zuständigen Gericht zu Stettin verklagen dürfe. Hielt die Klägerin, von welcher die obige Offerte ausging, es für zweckmäßig, den Beklagten in Havre zu belangen, so war sie dazu ohne besondere Vereinbarung in der Lage, weil vertragsmäßig Havre auch Erfüllungsort für die Verpflichtung des Beklagten war und daraus die Zuständigkeit des dortigen Gerichts sich ergab. Es ist auch nicht anzunehmen, daß die Klägerin wegen der Unzulässigkeit der Einrede des Differenzspiels in Frankreich sich die ausschließliche Zuständigkeit des Gerichts in Havre für die Klage gegen den Beklagten hätte sichern wollen, denn sie mußte erwarten, daß der Beklagte, wenn er diese Einrede vorschützen wollte, dieselbe in dem Verfahren zur Erlangung der Vollstreckbarkeit des in Havre gegen ihn ergangenen Urtheils vorbringen werde, sodaß sie dann zwei Prozesse statt einen zu führen hatte. Es ist somit kein Grund ersichtlich, die in Rede stehende Vereinbarung, ihrem Wortlaute entgegen, auch auf Prozesse der Klägerin gegen den Beklagten zu beziehen. I, 512/93 vom 22. Febr. 94.

695f. Die Beklagte, welche ihre Handelsniederlassung in Augsburg hat, hatte den Kläger als Ingenieur für eine Luftdruckanlage in Fürth vom 1. Febr. ab engagirt, und ihm eine Abfindungssumme von 8400 Mark für den Fall zugesichert, wenn die Anlage nicht zur Ausführung käme. Sie ist nicht ausgeführt und der Kläger am 1. Okt. entlassen. Die Behauptung der Beklagten, daß die Abfindung bei erfolgendem Rücktritt vom Ver-

Digitized by Google

trage nicht in Fürth, sondern in Augsburg als dem Orte ihrer Handelsniederlassung zu zahlen sei, ist vom Kläger nicht bestritten worden; auch folgt dies aus Art. 324, Abs. 2 H. G. B., da nichts angeführt ist, was nach Maßgabe des Abs. 1 daselbst auf einen andern Erfüllungsort hindeutete. Keinesfalls ist der Erfüllungsort der prinzipalen Vertragspflicht bestimmend für den Erfüllungsort der Abfindung, die bei dem Wegfall der ersteren mit allen ihren Modalitäten, auch bezüglich des Ortes der Erfüllung, zu entrichten war. Die in Fürth auf die Abfindungssumme erhobene Klage ist vom Reichsgericht wegen Unzuständigkeit abgewiesen. VI, 331/93 vom 22. Febr. 94. Gerichtsstand.

695 g. Das Landgericht Posen ist als Prozeßgericht angegangen, und nach §. 688 C. P. O. hat das Prozeßgericht über Anträge auf einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung zu befinden. Die Frage, ob das angegangene Gericht als Gericht der Hauptsache zuständig ist, kann nur durch Urtheil entschieden werden, und solange die Unzuständigkeit nicht durch Urtheil rechtskräftig ausgesprochen ist, kann die Ermächtigung des in Anspruch genommenen Gerichts, gemäß §. 688 Anordnungen wegen einstweiliger Einstellung der Zwangsvollstreckung rechtswirksam zu treffen, mit Grund nicht in Zweifel gezogen werden. In dieser Auffassung wird dadurch nichts geändert, daß die in dem achten Buche angeordneten Gerichtsstände ausschließliche sind (§. 707). B. IV, 49/94 vom 12. März.

696. In einer Prozeßsache der Stadt Magdeburg wider die Mansfelder Gewerkschaft, Salzbergwerk in Wester-Egeln, chemische Fabriken in Leopoldhall, Staßfurth, Bernburg und Schönebeck wegen Versalzung des Elbwassers, wurde die Ablehnung Magdeburger Richter für nicht begründet erachtet. Die periodischen Verunreinigungen des Elbwassers und des städtischen Leitungswassers und die daraus für die Personen der Richter entstehenden Belästigungen können so wenig wie die Vermehrung der städtischen Abgaben, welche der Verlust des Prozesses zur Folge haben kann, als ein Grund angesehen werden, welcher geeignet ist, ein Mißtrauen gegen die Unparteilichkeit der Richter zu rechtfertigen. B. V, 9/96 vom 11. Jan. Ablehnung des Richters.

696 b. Wenn auch die Klage sich nicht auf einen Miethsvertrag gründet, so stützt doch der Beklagte seine Weigerung, die Gerichtsferien.

Digitized by Google

Gerichtsferien. beiden den Klägern gehörigen Buden zu räumen, auf ein von ihm vorgeschütztes Miethsverhältniß, und das sachliche Interesse der Kläger, den hierüber entstandenen Streit mit möglichster Beschleunigung entschieden zu sehen, ist das gleiche, wie wenn es sich von vornherein um einen Miethsstreit gehandelt hatte. Es kommt hinzu, daß es sich um die Fortführung eines in den zu räumenden Lokalitäten betriebenen Handelsgewerbes handelt, wodurch das Bedürfniß der Beschleunigung noch erhöht wird. Der Beschwerde war deshalb dahin stattzugeben, daß die Sache bei dem Berufungsgericht als Feriensache zu behandeln sei. B. V, 75/92 vom 12. Aug.

Partei. **697.** Die wider die Ehefrauen „im Beistande des Ehemanns" erhobene Klage war den mitbeklagten Ehemännern nicht besonders zugestellt; dieselben sind aber in beiden Vorinstanzen durch Anwälte vertreten gewesen, ohne die mangelhafte Zustellung zu rügen; dieselbe ist also geheilt. Frau P. war zur Zeit der Klagerhebung Witwe. Sie hat später geheirathet; dadurch wurde sie nicht prozeßunfähig, und das Prozeßverfahren nicht unterbrochen. Der Hereinziehung des Ehemanns in den Prozeß bedurfte es nicht; demselben hätte freigestanden, sich als Nebenintervenient bei dem ferneren Prozeßverfahren zu betheiligen. Daß er sich die Verurtheilung seiner Ehefrau gefallen lassen muß, ist selbstverständlich. IV, 276/95 vom 13. Febr. 96.

Prozeßfähigkeit. **697b.** Die Klägerin hat ohne Beitritt ihres Ehemanns auf Erstattung von Geldern geklagt, welche der Beklagte als Vormund einer von der Klägerin beerbten Tochter zu Unrecht aus deren Vermögen an eine Stadt gezahlt hatte. Nach dem Märkischen Provinzialrecht, unter dessen Herrschaft die Klägerin und ihr Ehemann ihren ersten Wohnsitz hatten, hat der Ehemann Nießbrauch am ganzen Vermögen der Ehefrau, soweit es nicht Vorbehaltsgut ist, also auch an jenem durch Erbgang überkommenen Anspruch. Allein der Ehemann hatte die Information zur Prozeßführung an den Anwalt ertheilt und er hat die für die Berufungsinstanz ausgestellte Prozeßvollmacht mit unterschrieben. Darin findet der Berufungsrichter zutreffend eine stillschweigende Genehmigung der einseitigen Prozeßführung der Ehefrau. Nur rechtfertigt sich dadurch noch nicht das Begehren, daß die Klagsumme, soweit sie zuzusprechen war, an die Ehefrau allein zu zahlen sei.

Digitized by Google

Dazu hätte es einer Spezialvollmacht des Ehemanns bedurft. — A. L. R. I, 13, §. 105. — Das Reichsgericht änderte deshalb insoweit ab, als Beklagter zur Zahlung an beide Eheleute verurtheilt wurde. IV, 198/92 vom 3. Nov. Prozeßfähigkeit.

697c. Im Fall Bd. XIX, 295 wurde die Einrede der Ehefrau, daß der Ehemann zum Prozesse nicht zugezogen sei, verworfen. Aus den Umständen, daß der Ehemann der Klägerin den Auftrag zur Anstellung der Hauptklage und zur Extrahirung der einstweiligen Verfügung ertheilt hat, in deren Verfolg die Widerklage erwachsen ist, und daß der Ehemann der Klägerin in diesen Prozessen den Informationsverkehr der Klägerin mit deren Prozeßvertreter vermittelt hat, in Verbindung mit dem Umstande, daß der Ehemann der Klägerin als deren Bevollmächtigter nach Erlaß des ersten Urtheils eine die weitere Rechtsverfolgung betreffende Eingabe zu den Gerichtsakten eingereicht hat, konnte das Berufungsgericht ohne Rechtsirrthum folgern, daß die Klägerin den Prozeß unter Genehmigung ihres Ehemannes führe. Es kann zugegeben werden, daß aus einer Handlung, welche Jemand als Bevollmächtigter eines Andern vornimmt, insgemein nicht gefolgert werden kann, daß der Bevollmächtigte für seine Person die Handlung billige, bezw. durch die Ausführung des Auftrages seine Billigung kundgeben wolle. Das schließt aber nicht aus, daß, wenn der Ehemann als Bevollmächtigter seiner Frau in Beziehung auf das eingebrachte Vermögen der letzteren handelt, in der Handlung die Zustimmung und Genehmigung des Ehemannes zu der Verfügung, welche er namens seiner Frau vornimmt, gefunden werden kann. Der Berufungsrichter folgert diese Genehmigung aus der konkreten Sachlage. I, 173/94 vom 20. Juni.

697d. Mangelt die Befugniß, über den Streitgegenstand zu verfügen, so trifft dieser Mangel nicht die Prozeßfähigkeit, sondern das materielle Klagerecht. Die Vertragsfähigkeit der märkischen Ehefrau kommt hierbei nicht in Betracht. Ist die von den mitklagenden Ehefrauen geltend gemachte Miethe- oder Pachtforderung dem Nießbrauch und Verwaltungsrecht des Ehemanns unterworfen, so können die ersteren zur Führung des vorliegenden Prozesses ohne Beitritt ihrer Männer für befugt nicht erachtet werden. Damit würde aber die Sachlegitimation der Kläger überhaupt

Digitized by Google

Prozeßfähigkeit.

zerstört sein, da Mitberechtigte aus einem Vertrage nur gemeinschaftlich klagen können (§. 450, I, 5 A. L. R.). Erweist sich hiernach die Aufhebung des Berufungsurtheils und die Zurückverweisung der Sache in die Berufungsinstanz zunächst in Ansehung der Klage als geboten, so war beides auch auf die Widerklage zu erstrecken, weil auch diese von dem Legitimationsmangel betroffen wird, insbesondere der Antrag auf Zurückgabe der Kaution durch die Entscheidung über den Klageantrag mitbedingt ist. V, 51/94 vom 23. Juni.

Gesetzlicher Vertreter.

697e. Soweit im Fall Bd. XVIII, 210 in Frage kam, ob dem Kläger die im §. 1 des Preußischen Fürsorgegesetzes bestimmte Pension zustehe und voll bewilligt worden sei, handelte es sich nur um einen vermögensrechtlichen Anspruch des klagenden Beamten aus seinem Dienstverhältnisse, der ihm kraft seiner Anstellung gebührte. Dieser Anspruch konnte nur gegen die Eisenbahndirektion verfolgt werden. VI, 317/93 vom 12. Febr. 94.

697f. Die Ruhrorter Hafenbahnen gehören zum Geschäftskreise des fiskalischen Eisenbahnbetriebsamtes Essen. Der Ehemann der Klägerin ist von einem Zuge jener Hafenbahn überfahren. Es ist deshalb die Klage aus dem Haftpflichtgesetz mit Recht gegen jenes Betriebsamt erhoben. — §. 16 des Allerhöchsten Erlasses vom 24. Nov. 1879. — Denn nach dem Inhalt des Erlasses ist bei den unter den §. 1 fallenden Eisenbahnen das zuständige Betriebsamt durchweg als die zur Vertretung des Staates in Haftpflichtprozessen berufene Behörde anzusehen, ohne daß es einen Unterschied macht, ob künftig die Unfallsentschädigung aus den Fonds der Eisenbahnverwaltung oder aus sonstigen staatlichen Mitteln zu gewähren sein möchte. VI, 271/93 vom 8. Jan./1. Febr. 94.

697g. Der Königlich Preußische Minister der öffentlichen Arbeiten, gegen welchen als den gesetzlichen Vertreter des Preußischen Eisenbahnfiskus die Klage erhoben war, ist zur Vertretung des Fiskus nicht legitimirt und deshalb die Klage wirkungslos — R. G. E., Bd. 8, S. 404 —. Dieser Mangel ist aber dadurch geheilt, daß die Klage unter Wahrung der gesetzlichen Einlassungsfrist der Eisenbahndirektion in Erfurt zugestellt ist, welche die richtige Vertreterin des Eisenbahnfiskus ist. Auch ist die Eisenbahndirektion zur mündlichen Vertretung geladen und das Rubrum

Digitized by Google

bezüglich der Vertretung berichtigt. Die falsche Bezeichnung des gesetzlichen Vertreters in der ursprünglichen Klage ist unerheblich — vgl. Bd. VI, 885 —. Die Revision des Ministers gegen das seine Einrede der mangelnden gesetzlichen Vertretung verwerfende Berufungsurtheil ist zurückgewiesen. II, 77/92 vom 10./17. Mai (Bd. XIII, 620, 621; R. G. E., Bd. 29, S. 408) betraf einen anderen Fall. Damals war die Zustellung der Klage an den richtigen Vertreter des Fiskus nicht unter Wahrung der Einlassungsfrist erfolgt. Daß die Beklagte die Berufung sowohl dem Minister wie der Eisenbahndirektion hat zustellen lassen, ist daraus erklärlich, daß der Minister selbst durch sein Verhalten in erster Instanz, indem er ungeachtet der rechtzeitigen Klagezustellung an die Eisenbahndirektion die Einrede der mangelnden gesetzlichen Vertretung aufrecht erhielt, der Klägerin zu erheblichen Zweifeln darüber Anlaß gegeben hatte, gegen wen als gesetzlichen Vertreter des Fiskus sie ihren Angriff zu richten habe. Deshalb sind der Beklagten nicht einmal Kosten aufzuerlegen, wohl aber werden sie ihr für die doppelte Zustellung der Klage aufzuerlegen sein. III, 47/94 vom 11. Mai. Gesetzlicher Vertreter.

697h. Im Fall Bd. XV, 22. Es ist zuzugeben, daß die Kläger im Vorprozesse nur die Beseitigung der Grenzmauer sowie Herausgabe des streitigen Streifens begehrt haben, der mit gegenwärtiger Klage verfolgte Schadensersatzanspruch wegen entgangener Miethe dagegen nicht Gegenstand des früheren Rechtsstreits gewesen ist. Der Anwalt hat aber seine gesetzliche Vollmacht — §. 77 C. P. O. — nicht überschritten, da sich der Vergleich auf den Gegenstand des Rechtsstreits, das Eigentum an dem streitigen Streifen, beschränkte. Bei der Regelung dieses streitigen Rechtsverhältnisses wurde vereinbart, die Sache solle gegen Gewährung einer Gegenleistung so angesehen werden, als wenn die Mauer ursprünglich auf der richtigen Grenze errichtet worden wäre. Nach dieser Vereinbarung konnte die Errichtung der Mauer von den Klägern nicht mehr als widerrechtlicher Eingriff in fremdes Eigenthum bezeichnet und zum Gegenstande einer Entschädigungsklage gemacht werden. Obwohl daher bei dem Vergleiche über den Schadensanspruch nicht verhandelt worden ist, hat dieser durch die Zurückbeziehung des Eigenthumserwerbes seine Grundlage verloren. II, 123/92 vom 21. Juni. Prozeßbevollmächtigter.

Digitized by Google

Prozeßbevollmächtigter.

697i. Der Vertreter der Kläger und Revisionsbeklagten hat die Bevollmächtigung seines Substituenten durch den Kläger zu I, Nr. 4 gemäß der Vorschrift des §. 76 der C. P. O. nachgewiesen. Es wäre hiernach Sache des Beklagten gewesen, den Nachweis zu führen, daß der in der Vollmacht vom 4. März 1892 aufgeführte Schmiedemeister Salomon Claaßen mit dem im Eingang des Urtheils sowie der Instanzurtheile genannten Salomon Claaßen nicht identisch ist. Dieser Nachweis ist weder durch die vom Vertreter des Beklagten überreichte Sterbeurkunde über das Ableben des Altsitzers Salomon Claaßen, noch durch die Quittung auf dem vorgelegten Depositenkontoauszug als erbracht anzusehen. Die Fortsetzung des Prozesses namens des Revisionsbeklagten zu I, Nr. 4 muß hiernach für gerechtfertigt erachtet werden. I, 191/92 vom 25. Juni.

Streitgenossen.

697k. Die beiden Beklagten sind als angebliche Solidarschuldner auf Zahlung belangt, sie haben Widerklage auf Aufhebung der gegen sie auf Antrag der Klägerin erlassenen einstweiligen Verfügung beantragt, durch welche die Eintragung einer Vormerkung auf dem Grundbuchblatt eines ihnen gemeinsam gehörenden Grundstückes zur Erhaltung des Rechts auf Eintragung einer Hypothek zu jenem Betrage angeordnet ist. Wegen Ablebens des einen Beklagten, H., hat der Anwalt der Beklagten Aussetzung des Verfahrens nur bezüglich des Verstorbenen angeordnet, die Beschwerde des Ueberlebenden ist zurückgewiesen. Bezüglich der Widerklage liegt so wenig eine nothwendige Streitgenossenschaft vor wie bezüglich der Vorklage. Es kann zwar eine gegen mehrere Beklagte erlassene einstweilige Verfügung leicht von einer Beschaffenheit sein, daß über ihren Fortbestand oder ihre Aufhebung nur einheitlich entschieden werden kann. Hier ist dies jedoch nicht der Fall. Denn da nach §. 21 bezw. §. 43, Abs. 2 des E. E. G. nicht bloß das Grundstück als Ganzes, sondern auch jeder einzelne Antheil eines Miteigenthümers als solcher mit Hypotheken belastet werden kann, so würde eventuell nichts im Wege stehen, die die Eintragung der Vormerkung anordnende einstweilige Verfügung auch nur theilweise aufzuheben, im Uebrigen aber bestehen zu lassen, nämlich sie dahin einzuschränken, daß die das Grundstück im Ganzen betreffende Vormerkung auf den Antheil des Miteigenthümers H. eingeschränkt werde. B. VI, 67/93 vom 12. Juni.

Digitized by Google

Streitgenossen.

697l. Die Parteien sind zu Erben, ein jeder auf eine bestimmte Summe, eingesetzt; für den Fall, daß nicht soviel oder mehr im Nachlaß vorhanden, ist Bestimmung über Abgang und Zugang getroffen. Einer der Miterben hat gegen die übrigen wegen einer ihm an den Nachlaß zustehenden Forderung geklagt. Die Erben befinden sich in ungetheilter Gemeinschaft. Damit ist für die Beklagten der Fall der nothwendigen Streitgenossenschaft gegeben. IV, 134/93 vom 12. Okt.

697m. Die Kläger, Seitenverwandte des Erblassers, machen ihr gesetzliches Erbrecht gegen den Beklagten geltend, welchem durch die letztwillige Verfügung nur bestimmte Sachen und Geldbeträge vermacht seien. Der Bruchertheil des einzelnen Miterben ergibt sich ohne weiteres aus §§. 35 fg. A. L. R. II, 3. Keine nothwendigen Streitgenossen. IV, 231/93 vom 11. Jan. 94.

697n. Klage des Dr. M. gegen den Rechtsanwalt M. und gegen den Staatsanwalt auf Aufhebung des die Entmündigung des Klägers aussprechenden Beschlusses des Amtsgerichts. Die beiden Beklagten sind nothwendige Streitgenossen. III, 301/93 vom 16. März 94.

Theilnahme Dritter.

698. Das Interesse des Patrons an dem Obsiegen der Kirchengemeinde in dem Prozesse wider den Zimmermeister wegen dessen Bauforderung ist angesichts seiner Beitragspflicht zu den Baukosten für glaubhaft erachtet, sodaß er als Nebenintervenient zugelassen wurde. Darauf, daß diese Nebenintervention wegen eines einzelnen Vertheidigungsmittels, hier der Konventionalstrafe des Zimmermeisters, nicht zuzulassen sei, hat der Kläger kein Recht. Seine Beschwerde ist zurückgewiesen. B. VI, 12/96 vom 3. Febr.

699. Vgl. 323. Die Streitverkündigung an einen Streitgenossen, welcher aus seiner eigenen Verbindlichkeit neben dem den Streit verkündenden Mitbeklagten, gegen welchen die Klage aus dessen Verbindlichkeit erhoben ist, verklagt wurde, ist nicht ohne Bedeutung. Denn sie gibt dem Streitverkündeten die Gelegenheit, als Nebenintervenient des Letzteren in dem auch wider ihn selbst anhängigen Prozesse aufzutreten, um die besonderen Rechtsbehelfe geltend zu machen, welche dem Streitverkünder zustehen. I, 368/95 vom 19. Febr. 96.

700. Daß jemand einer Partei versprochen hat, im Falle

Digitized by Google

Theilnahme Dritter.

ihres Unterliegens zu den Kosten des Prozesses beizutragen, gibt ihr kein Recht zur Nebenintervention. III, 12/96 vom 24. April.

700b. Streiten zwei Gläubiger, denen der Schuldner persönlich haftet und deren Ansprüche, jeder für sich betrachtet, den Werth der Pfandstücke übersteigen, darüber, wer von ihnen daraus seine Forderung zu tilgen berechtigt ist, so kann der Schuldner dadurch keinen Nachtheil erleiden, daß der Beklagte (Pfändungspfandgläubiger) dem Klageantrage des anderen (Hypothek-)Gläubigers gemäß zur Freigabe der Sache verurtheilt wird. Es fehlt dem Schuldner also an einem rechtlichen Interesse, um als Nebenintervenient des Beklagten aufzutreten. Nun hatte zwar der als Nebenintervenient aufgetretene Schuldner behauptet, daß die Forderung des Beklagten erloschen sei und daß ihn deshalb der Nachtheil treffe, wenn das Hypothekenrecht des Klägers anerkannt würde. Aber abgesehen davon, ob der Nebenintervenient die Nichtberechtigung gerade der Partei geltend machen kann, deren Rechte er vertheidigen will, und ob nicht in solchem Falle die Hauptintervention angestellt werden müßte: so hatte der Schuldner seine Behauptung nicht glaubhaft gemacht, denn er hat dafür nichts weiter vorgebracht als seine eigene unbeschworene, dabei ganz allgemein gehaltene Zeugenaussage. Auf die weitere Behauptung, daß Kläger bei der Zwangsversteigerung vollständig zur Hebung gelangt sei, konnte die Nebenintervention nicht gestützt werden, weil Beklagter die gleiche Behauptung zuvor aufgestellt, aber fallen gelassen, also auf diesen Rechtsbehelf verzichtet hatte. Der Nebenintervenient muß aber den Rechtsstreit in der Lage annehmen, in welcher er sich zur Zeit seines Beitritts befindet, und darf sich mit seinen Erklärungen nicht mit denen der Partei, welcher er beisteht, in Widerspruch setzen. Die Intervention wurde deshalb als unzulässig erklärt und die von der Nebenintervenientin selbständig eingelegte Revision zurückgewiesen. V, 39/92 und 37/92 vom 25. Mai.

700c. Nachdem der Konkurs über das Vermögen des Beklagten, welcher gegen die erstinstanzliche Verurtheilung Berufung eingelegt hatte, eröffnet war, hat der Verwalter die Aufnahme des Verfahrens abgelehnt und die im Konkurse angemeldete Forderung bestritten. Gegen ihn ist ein Versäumnißurtheil ergangen; der Gemeinschuldner, welcher die Forderung nicht bestritten hatte,

Digitized by Google

hat Einspruch eingelegt und Nebenintervention erklärt. Dieselbe ist Mangels eines rechtlichen Interesses für unzulässig erklärt; seine Beschwerde zurückgewiesen. Das rechtliche Interesse, daß aus der Eintragung in die Tabelle keine Zwangsvollstreckung gegen den Gemeinschuldner erfolge, hat er gemäß §. 152 K. O. durch Bestreiten der Forderung im Prüfungstermin zu schützen. B. VI, 55/93 vom 1. Juni. Theilnahme Dritter.

700d. Gegen die nicht erschienene Nebenintervenientin durfte Versäumnißurtheil nicht erlassen werden, da ihre Ladung nicht festgestellt ist. — C. P. O. §. 68, Abs. 3. — Diesen Verstoß zu rügen, würde auch der Kläger an und für sich befugt sein, wenn er nicht, wie die Beklagte mit Grund einwirft, das Rügerecht gemäß §. 267 C. P. O. verloren hätte, da er in der Lage war, in der mündlichen Verhandlung, auf welche das Urtheil erging, die Feststellung der Ladung der nicht erschienenen Nebenintervenientin zu verlangen und bis zum Nachweis der Ladung der Fortsetzung der Verhandlung zu widersprechen, dies aber unterlassen hat. Ob durch den Beitritt der Nebenintervenientin, die hierbei nur als Beistand der Hauptpartei in Betracht kommt, die prozessuale Folge der gedachten Unterlassung der Hauptpartei beseitigt werden konnte, kann hier dahingestellt bleiben. V, 110/93 vom 23. Sept.

700e. Im Fall Bd. XIX, 791. Soweit eine nothwendige Streitgenossenschaft besteht, müssen die ergangenen Urtheile allen Streitgenossen zugestellt werden, und läuft die Nothfrist, innerhalb deren der Einspruch oder ein Rechtsmittel eingelegt werden muß, überhaupt erst von dem Tage an, an welchem diesem Erforderniß genügt ist. Das Gleiche muß gelten, wenn der Nebenintervenient nach §. 66 als Streitgenosse zu behandeln ist. Daß ein Verhältniß, wie es bei der sogenannten nothwendigen Streitgenossenschaft vorausgesetzt wird, auch in Ansehung des Nebenintervenienten und der von ihm unterstützten Partei bestehen kann, ist, obgleich in §§. 66 nur auf §. 58 Bezug genommen wird, nicht zu bezweifeln; denn wenn nur eine einheitliche Feststellung des Streitverhältnisses als möglich erscheint, ist die Anwendung der in §. 58 aufgestellten Regel von selbst ausgeschlossen. Ein solches Verhältniß liegt aber hier vor, da der einzelne Gesellschafter das Bestehen der Gesellschaftsschuld auch für seine

Digitized by Google

Theilnahme Dritter.

Person nicht mehr bestreiten kann, nachdem die Gesellschaft rechtskräftig zur Zahlung verurtheilt ist. — Vgl. auch das Urtheil des Reichsgerichts bei Bolze, Praxis, Bd. IX, 470. — Die Frist zum Einspruch lief also erst von da ab, wo allen Betheiligten, auch dem Nebenintervenienten, das Urtheil zugestellt war. Der Einspruch ist rechtzeitig erfolgt. Bei der erneuten Verhandlung wird, soweit es sich um die widerstreitenden Erklärungen der Parteien handelt, ebenso zu verfahren sein, wie wenn eine wirkliche Streitgenossenschaft vorläge und auf dieselbe §. 59 Anwendung zu finden hätte. II, 185/94 vom 12. Okt.

Kosten.

701. Das vorläufig vollstreckbare Urtheil des Landgerichts Zabern, auf Grund dessen der Beklagte angehalten wurde, den Klägern für Prozeßkosten den Betrag von 298 Mark 6 Pf. zu bezahlen, ist vom Oberlandesgericht sowohl in der Sache selbst als auch im Kostenpunkte abgeändert worden. Deshalb kann der Beklagte beanspruchen, daß ihm der von ihm auf Grund des Kostenfestsetzungsbeschlusses bezahlte, in diesem Beschlusse festgesetzte Betrag zurückerstattet werde, soweit er nicht durch eine Gegenrechnung in anderer Weise Befriedigung erhält. Dieser Ersatzanspruch muß sich aber nach dem in den §§. 655, Abs. 2, und 697, Abs. 2 C. P. O. aufgestellten Grundsatze auch auf diejenigen Kosten erstrecken, welche durch die Kostenfestsetzung selbst sowie durch die Zustellung des Festsetzungsbeschlusses entstanden sind. Daran ändert der Umstand nichts, daß die Kläger befugt waren, das landgerichtliche Urtheil einschließlich des Kostenpunktes vorläufig vollstrecken zu lassen; denn diese Vollstreckung geschah eben unter dem Vorbehalt, daß der Vollstreckungstitel aufrecht erhalten werde, und war für die Kläger mit der Gefahr verbunden, daß sie im Falle der Abänderung des vorläufig vollstreckbaren Urtheils zur Zurückerstattung des Empfangenen angehalten werden können. Demgemäß wurde der Betrag der Kosten, welche die Kläger dem Beklagten zurückzuerstatten haben, festgestellt. B. II, 5/92 vom 12. Jan.

701b. Kläger hatten erstinstanzlich eine für vorläufig vollstreckbar erklärte Verurtheilung des Beklagten auch zu den Kosten erlangt, welche auf ihren Antrag festgestellt wurden. Demnächst sind auf die Berufung des Beklagten Kläger unter Verurtheilung in die Kosten abgewiesen. Nun berechnete Beklagter die von ihm

Digitized by Google

den Klägern auf Grund der erstinstanzlichen Verurtheilung gezahlten Kosten zur Feststellung. Der Festsetzungsbeschluß ist mit Recht von dem Oberlandesgericht auf Beschwerde aufgehoben. Denn der Kostenfestsetzungsbeschluß dient lediglich dazu, den im Urtheil offen gelassenen Betrag der dem obsiegenden Gegner zu erstattenden Kosten festzustellen, um so die Zwangsvollstreckung zu ermöglichen. Im Kostenfestsetzungsverfahren ist somit kein Raum für eine Verurtheilung zur Wiedererstattung von Beträgen, welche auf Grund eines für vorläufig vollstreckbar erklärten Urtheils und des sich hieran lehnenden Kostenfeststellungsbeschlusses gezahlt sind. Sollte §. 655 C. P. O. auch auf Kostenfeststellungsbeschlüsse anwendbar sein, so hätte der Antrag auf Rückzahlung in der mündlichen Verhandlung vor dem Erlaß des Berufungsurtheils gestellt werden müssen. Einen solchen Antrag hat der Beklagte nicht gestellt; er ist deshalb mit Recht auf den Weg der Klage verwiesen. B. V, 2/92 vom 16. Jan. Kosten.

701c. Da die Partei in dem Termin zur Augenscheinseinnahme nach §. 135 C. P. O. durch einen Anwalt vertreten war, so kann sie dessen Beweisgebühr und erhöhte Verhandlungsgebühr zur Feststellung liquidiren. II, 20/96 vom 4. Febr.

702. Die Kostenansprüche der Rechtsanwälte gegen ihre Parteien unterliegen nicht der Feststellung nach §§. 98 und 99, sondern sind einzuklagen. Deshalb auch keine Beschwerde eines Rechtsanwalts gegen einen zwischen den Parteien ergangenen Kostenfeststellungsbeschluß. II, 20/96 vom 4. Febr.

702b. Die Beklagte hatte der Firma H. & D. den Streit verkündet; diese war aber dem Prozesse nicht beigetreten. Demnächst schlossen Parteien und H. & D. vor dem ersuchten Richter einen Vergleich, in welchem H. & D., ohne sich indessen der sofortigen Zwangsvollstreckung zu unterwerfen, vier Fünftel der Prozeßkosten übernahmen, Kläger ein Fünftel. Da H. & D. nicht zu den Prozeßbetheiligten gehörten, so wurde hierdurch ein vollstreckbarer Titel gegen sie nicht geschaffen. Die Parteien liquidirten die Kosten zur Feststellung gegeneinander. Das Landgericht stellte die Kosten fest, zu vier Fünfteln gegen H. & D., welche in dem Beschlusse als Nebenintervenientin bezeichnet wurde. Auf Beschwerde des Klägers stellte das Oberlandesgericht die vier Fünftel gegen die Beklagte fest. Auf weitere Beschwerde der Be-

Digitized by Google

Kosten. klagten aufgehoben, da Beklagte Kosten nicht übernommen hat. Dem Oberlandesgericht wurde die weitere Verfügung überlassen mit dem Bemerken, daß von H. & D. keine Beschwerde erhoben, derselben aber bisher auch keine Beschlüsse zugestellt seien. B. III, 145/91 vom 8. Jan. 92.

702c. Die Kosten der Zwangsvollstreckung fallen, wie im §. 697 C. P. O. ausgesprochen ist, dem Schuldner zur Last, und bedarf es in dieser Richtung in der Regel einer besonderen Entscheidung nicht, vielmehr bildet der Schuldtitel in der Hauptsache, sobald er, wie hier der Vergleich, für vollstreckbar erklärt ist, zugleich den vollstreckbaren Titel für die Kosten der Zwangsvollstreckung. Wenn es nun in diesem Falle, in welchem nach der Darlegung des Oberlandesgerichts eine Liquidirung jener Kosten bei dem Gerichtsvollzieher nicht thunlich war, noch deren besonderer Festsetzung durch das Prozeßgericht bedurfte, so konnte doch diese auf Grund des vollstreckbaren Vergleichs alsbald geschehen, da es sich unbedenklich um Kosten der Zwangsvollstreckung handelt, welche der Schuldner zu tragen hat, und kein Streit der Parteien in der Zwangsvollstreckungsinstanz vorliegt, welcher zu einer besonderen Entscheidung über die Pflicht zur Erstattung der fraglichen Kosten Veranlassung geben könnte. B. III, 9/92 vom 2. Febr.

702d. Die von der Revision vertretene Ansicht, daß die Entscheidung über die Kosten des Verfahrens über Erlaß einer einstweiligen Verfügung von der Entscheidung über den Hauptprozeß hätte abhängig sein müssen, ist jedenfalls dann unzutreffend, wenn die Beklagten dem Antrag der Klägerin widersprochen haben. III, 274/91 vom 1. März 92.

702e. In der weiteren Beschwerde wegen eines Kostenfeststellungsbeschlusses war bemerkt, daß noch vor Zustellung des angefochtenen Beschlusses der Konkurs über das Vermögen des Erstattungspflichtigen eröffnet sei. Das Reichsgericht beschloß, die Entscheidung über die erhobene Beschwerde so lange auszusetzen, bis das Kostenfestsetzungsverfahren nach Maßgabe der für den Konkurs geltenden Bestimmungen aufgenommen oder das Konkursverfahren aufgehoben ist. Denn §. 218 C. P. O. findet auch auf dies Verfahren Anwendung. B. III, 31/92 vom 11. März.

702f. Die schwurpflichtige Partei war während des Rechtsstreits von dem in der Nähe des Prozeßgerichts Konitz belegenen

Digitized by Google

Orte Long nach dem Herzogthum Braunschweig verzogen. Hätte sie davon dem Landgericht Anzeige gemacht, so würde dasselbe, wie als sicher angenommen wurde, das Braunschweiger Amtsgericht um Abnahme des Eides ersucht haben. Der Klägerin wurden deshalb die höheren Reisekosten zu dem Schwurtermine vor dem Landgericht in Uebereinstimmung mit dem landgerichtlichen Kostenfestsetzungsbeschlusse abgesetzt. B. IV, 45/92 vom 28. März. Kosten.

702g. Das Landgericht kann, indem es den Kläger mit den entstandenen Kosten belastet, nur die Verurtheilung in die durch den gegenwärtigen Prozeß, also durch das die Verhandlung über Vor- und Widerklage umfassende Verfahren entstandenen Kosten ausgesprochen haben. War auch die Widerklage nur eventuell erhoben, so ist doch über dieselbe verhandelt. Die Prozeß- und Verhandlungsgebühr war deshalb nach einem Werth zu berechnen, welcher durch Zusammenrechnung von Klage und Widerklage gefunden wurde. B. III, 41/92 vom 29. März.

702h. Da der Beklagte zur Zeit der Ladung in Cannes abwesend, dringende Eile in dieser Wechselsache geboten, das Objekt sehr hoch, die Gefahr für den Beklagten also groß war, entsprach es durchaus der Sachlage, wenn sich der Beklagte in der nicht einfachen Sache an den im Vollbesitz der Information befindlichen Justizrath H. wandte, um Alles, was zur Vertretung des Beklagten in der anhängig gemachten Wechselprozeßsache erforderlich war, zu besorgen. Auf diesem Wege hat auch Beklagter die Herbeischaffung des zu seiner Vertheidigung erforderlichen Materials und dessen angemessene Verwerthung erzielt. Es erscheint sehr fraglich, ob der Beklagte denselben Erfolg schon in erster Instanz erzielt haben würde, wenn er sich auf die eigene Korrespondenz und die Instruktion beschränkt hätte, welche dem erstinstanzlichen Anwalt durch einen Wirthschaftsinspektor hätte ertheilt werden können. Die Kosten des Justizraths H. als Korrespondenzmandatars für die erste Instanz waren erstattungsfähig, nicht für die Revisionsinstanz. Vielmehr durfte dem Anwalt beim Reichsgericht überlassen werden, die erforderliche Information aus den vorinstanzlichen Urtheilen zu entnehmen. B. I, 24/92 vom 6. April.

702i. Aus der amtlichen Versicherung des Korrespondenzmandatars Rechtsanwalts W. zu Aschersleben ergibt sich, daß er

Digitized by Google

Kosten. mit verschiedenen Personen aus Ermsleben, Meisdorf, Ballenstedt und Aschersleben im Interesse des zu Meisdorf wohnenden Beklagten Unterredungen gehabt und hierdurch Erkundigungen eingezogen und Mittheilungen darüber erhalten hat, in welcher Weise sich der Vater der Parteien über den Inhalt und die Folgen des von ihm mit dem Beklagten abgeschlossenen, der Klage zu Grunde liegenden Ueberlassungsvertrages ausgesprochen habe. Diese Ermittelungen waren, wie die Entscheidung des Landgerichts bestätigt, zur Vertheidigung des durch die Klage angegriffenen Rechts des Beklagten an sich geeignet, auch erscheint es glaubhaft, daß diese Ermittelungen erfolgreicher durch einen in Aschersleben wohnenden Rechtsanwalt als durch einen in der weit entfernten Stadt Halle wohnenden Rechtsanwalt angestellt werden konnten. Die Annahme eines Korrespondenzmandatars in der nahe bei Meisdorf liegenden Stadt Aschersleben erscheint daher im vorliegenden Falle sachgemäß. Deshalb haben die Klägerinnen die Pflicht, die hierdurch erwachsenen Kosten dem Beklagten zu erstatten. B. IV, 54/92 vom 7. April.

702k. Die Beklagte hat, da die der Klägerin im Amtsgerichtsbeschlusse vom 2. Dec. 1891 gemachte, von dem Oberlandesgericht beseitigte Auflage zur Leistung eines Kostenvorschusses nur zur Deckung der Staatskasse wegen der durch die Vernehmung eines Sachverständigen erwachsenden Auslagen erfolgt ist und erfolgen konnte (vgl. 344 und 367 C. P. O.), kein rechtlich begründetes Interesse an der Wiederherstellung jenes Beschlusses. Deshalb wurde ihre Beschwerde zurückgewiesen. Das Oberlandesgericht stellt im angefochtenen Beschlusse fest, daß die Klägerin in Betreff des Beweisbeschlusses unter Ziff. 3 eine Beweiserhebung nicht verlangt und einer Begutachtung durch Sachverständige Widerspruch entgegengesetzt habe, erachtet deshalb für die Beweiserhebungen unter Ziff. 1 und 2 des Beweisbeschlusses die Leistung eines Kostenvorschusses von 30 Mark für ausreichend und überläßt es im Uebrigen der Beklagten, die gleichfalls als beweisführende Partei bezeichnet sei, zu Ziff. 3 ib. die ihr geeignet scheinenden Anträge zu stellen. Hierdurch ist die Beklagte in keiner Weise beschwert. B. III, 42/92 vom 12. April.

702l. Die Reisekosten der Partei zu der Zeugenvernehmung vor dem ersuchten Richter wurden zur Erstattung

Digitized by Google

festgestellt. Es handelte sich um die Feststellung thatsächlicher Verhältnisse und technischer Fragen allgemeiner Natur durch Abhör des als Zeugen und Sachverständigen benannten früheren Direktors der beklagten Aktiengesellschaft. Der letztere hatte den dem erhobenen Klageanspruch zu Grunde liegenden Vertrag mit dem Kläger abgeschlossen, sein Zeugniß und Gutachten war für den Ausgang des Rechtsstreits von Erheblichkeit; sowohl der jetzige Direktor der Beklagten als deren Anwalt hatte es für nöthig befunden, in jenem Termine persönlich zu erscheinen, während der Vertreter des Klägers demselben nicht beiwohnte; endlich haben auch beide Theile zur Aufklärung des Sachverhalts wirklich Fragen an den genannten Zeugen und Sachverständigen gerichtet. B. III, 59/92 vom 26. April. Kosten.

702 m. Der Kläger, ein Pariser, hat in der bei dem Landgerichte Metz erhobenen Klage beantragt, das von einem Pariser Handelsgerichte erwirkte Versäumnißurtheil für im Inlande vollstreckbar zu erklären. Das Berufungsgericht hat irrevisibel angenommen, daß auf Grund der in Frankreich bestehenden Gesetze im gleichen Falle eine Sicherheitsleistung von dem auswärtigen Kläger nicht gefordert werden dürfe, Code civil 16, Code de procedure 433, weil Klagen der vorliegenden Art, wenn sie auch bei dem Civilrichter erhoben werden müßten, den ursprünglichen Charakter der Handelssache nicht verlieren. Danach durfte auch von dem Pariser Kläger in Deutschland eine Sicherheit für die Kosten nicht gefordert werden. — C. P. O. §. 102, Abs. 2. — II, 72/92 vom 6. Mai.

702 n. Die von den beschwerdeführenden Rechtsanwälten namens des Beklagten gegen das Urtheil erster Instanz eingelegte Berufung ist zurückgewiesen, weil sie die Berufung für den Beklagten eingelegt haben, ohne einen Auftrag (Vollmacht) dazu nachweisen oder beibringen zu können. Die Kosten des Rechtsmittels sind ihnen auferlegt, weil der Beklagte nicht als Partei aufgetreten, sondern die Beschwerdeführer als Geschäftsführer ohne Auftrag. Die Beschwerde richtete sich gegen die Auferlegung der Kosten. Sie ist auf §. 97, Abs. 3 C. P. O. gestützt. Der Fall des §. 97 liegt aber nicht vor. Denn die Kosten des Rechtsmittels sind den Beschwerdeführern nicht wegen groben Verschuldens auferlegt, sondern in Verbindung mit der Zurückweisung

Digitized by Google

Kosten. der Berufung als urtheilsmäßige Rechtsfolge dieser Zurückweisung und des Handelns als Geschäftsführer ohne Auftrag. Die Beschwerde war deshalb unzulässig. I, 32/92 vom 7. Mai.

702 o. Auf Revision der Beklagten war das Berufungsurtheil aufgehoben und die Sache zurückverwiesen, indem die Entscheidung über die Kosten der Revision vorbehalten wurde. Die Gerichtsschreiberei berechnete dem Beklagten die vollen Kosten der Revision (Gerichtskostengesetz §. 89). Demnächst legte das Berufungsurtheil die Kosten der Revisionsinstanz jedem Theil zur Hälfte zur Last. Der Beklagte konnte die Hälfte der Gerichtskosten der Revisionsinstanz nur dann als erstattungsfähig zur Feststellung berechnen, wenn er nachwies, daß er die vollen Kosten bezahlt habe, da sonst Kläger Gefahr läuft, die ihm zur Last gelegte Hälfte noch einmal an die Gerichtskasse zahlen zu müssen. — §. 86 Gerichtskostengesetz. — B. V, 51/92 vom 11. Juni.

702 p. Die Klägerin hatte ein Arrestgesuch angebracht, welchem durch Beschluß stattgegeben war. Auf Widerspruch des Arrestbeklagten hat mündliche Verhandlung stattgefunden, und ist dann der Arrest durch Endurtheil aufrecht erhalten. Die Klägerin kann nicht neben der Prozeßgebühr ihres Anwalts noch eine weitere Gebühr für das die Erlassung des Arrestbefehls betreffende Verfahren (§. 23 G. O. f. R. A.) berechnen. Es muß in diesem Falle dasselbe gelten, was in §. 35, Z. 3 des Gerichtskostengesetzes für die Gerichtskosten vorgeschrieben ist. B. I, 42/92 vom 2. Juli.

702 q. Da der außergerichtlich geschlossene Vergleich die Hauptsache und die Arrestsache zugleich betroffen hat, so kann eine besondere Vergleichsgebühr für den Arrestprozeß neben der für den Hauptprozeß nicht gefordert werden, wenngleich beide gesondert verhandelt sind. Die zunächst für den Arrestprozeß liquidirte Vergleichsgebühr wurde deshalb abgesetzt. B. I, 42/92 vom 2. Juli.

702 r. Rücksichtlich der Kosten erster Instanz hat sowohl das Rubrum der Klage als des die Zulassung des Klägers zum Armenrecht aussprechenden Landgerichtsbeschlusses, sowie die Rubrik des Landgerichturtheils den Eisenbahnarbeiter K. Besier in doppelter Eigenschaft als Kläger aufgeführt, nämlich für sich und als natürlichen Vertreter seines Sohnes. Auch in den Gründen jenes

Digitized by Google

Urtheils wird diese doppelte Eigenschaft hervorgehoben und die namens des Sohnes erhobene Klage auf Entschädigung wegen des erlittenen Unfalls in Höhe von 500 Mark als sachlich unbegründet, die von dem Kläger in eigenem Namen angestellte Klage auf Ersatz von 19 Mark 50 Pf. deshalb zurückgewiesen, weil Kläger diesen Anspruch fallen gelassen habe. Bei diesem Sachverhalte bedurfte die im Tenor des Landgerichtserkenntnisses ausgesprochene Verurtheilung des „Klägers" in die Kosten des Rechtsstreites nothwendig der Interpretation. Dieselbe kann aber nur im Sinne des vom Beklagten angefochtenen Beschlusses ausfallen, daß nur der Sohn hafte. Die Hinweisung des Beschwerdeführers darauf, daß der Zeuge Dr. N. zum Anspruche wegen der Kurkosten besonders vernommen worden sei, ist ohne Erheblichkeit, da dieser Zeuge zugleich als Sachverständiger bezüglich des Entschädigungsanspruchs in Höhe von 500 Mark benannt und abgehört wurde, mithin durch jenen prozessualen Akt besondere Kosten nicht entstanden sind. B. III, 109/92 vom 20. Sept. Kosten.

702. In der Sache ist sowohl der beklagten Ehefrau als dem beklagten Ehemanne gegenüber bezüglich der Klageforderung entschieden. Demgemäß kann nicht in Zweifel gezogen werden, daß auch die Anordnung des bezeichneten Urtheils, wodurch der Klägerin die Hälfte der Kosten des *Rechtsstreits* auferlegt ist, eine zwischen der Klägerin und *beiden* Beklagten ergangene Entscheidung ist. Damit erledigen sich die Bedenken, welche das Oberlandesgericht gegenüber dem Gesuche des mitbeklagten Ehemannes um Festsetzung der ihm von der Klägerin zu erstattenden Kosten mit Rücksicht auf die Bestimmung des §. 98, Abs. 1 C. P. O. für durchgreifend erachtet hat. Der vom Beschwerdeführer geltend gemachte Anspruch auf Erstattung der *Hälfte* der ihm entstandenen Kosten ist nach der Fassung der über den Kostenpunkt erlassenen Entscheidung keinesfalls zu beanstanden. B. I, 53/92 vom 12. Oct.

703. Auf Anordnung des Armenanwalts hat das Oberlandesgericht beschlossen, den für die arme Partei erlassenen Kostenfeststellungsbeschluß auf die Person des Armenanwalts als des Beitreibungsberechtigten umzuschreiben. Das ist sachlich nicht zu beanstanden, wenn auch nicht ganz formgerecht. Da aber der Armenanwalt nach §. 115 C. P. O. aus dem Urtheil ein eigenes

Digitized by Google

Kosten. Recht auf die Kostenerstattung hat, so ist die Gegnerin nicht damit zu hören, daß sie von der Umschreibung eine ihr zugesprochene Forderung gegen die arme Partei mit deren festgestellter Kostenersatzforderung aufgerechnet habe. B. III, 12/96 vom 7. Febr.

704. Die 75 Pf. Kosten der Zustellung eines Versäumnißurtheils dürfen nicht um deswillen abgesetzt werden, weil sie durch Zustellung von Anwalt zu Anwalt hätten vermieden werden können. Denn diese Art der Zustellung ist fakultativ. B. III, 22/96 vom 11. Febr.

705. Da der Ehefrau das Armenrecht ertheilt ist, so hat sie keinen Anspruch auf Gewährung von Prozeßkosten gegen den klagenden Ehemann während der Dauer des Armenrechts auf Grund des §. 187 A. L. R. II, 1. Aus eigenem Recht kann aber der der Ehefrau bestellte Armenanwalt Kostenvorschuß von dem beklagten Ehemann nicht fordern. Der Antrag auf Erlaß einer entsprechenden einstweiligen Verfügung ist deshalb mit Recht zurückgewiesen. B. IV, 35/96 vom 26. Febr. Entsprechend IV, 14/96 vom 13. Febr., IV, 42/96 vom 19. März.

706. §. 467, Abs. 2 bezieht sich allein auf den Fall des §. 467, Abs. 1 C. P. O. War das Amtsgericht von vornherein nicht zuständig, und wurde die Klage deshalb ab- und an das Landgericht verwiesen, so hätte das Amtsgericht den Kläger in die bei ihm erwachsenen Kosten verurtheilen müssen. Das war hier nicht geschehen. Andererseits geht auch aus dem landgerichtlichen Urtheile nicht hervor, daß das Landgericht seinen Ausspruch über die Kosten auf die bei dem Amtsgericht erwachsenen erstreckt hätte. Das Landgericht hat deshalb ganz richtig die zur Feststellung berechneten Kosten, soweit sie bei dem Amtsgericht entstanden waren, abgesetzt. Beklagter hätte nach §. 292 C. P. O. Ergänzung des amtsgerichtlichen Urtheils beantragen sollen. B. II, 38/91 vom 3. März.

707. Vgl. Bd. XX, 744. In dem Kostenfestsetzungsverfahren ist kein Raum für die Entscheidung der Frage, ob der beklagte Ehemann nach bürgerlichem Recht seinen Kostenerstattungsanspruch gegen die klagende Ehefrau nicht während der Ehe geltend machen kann. Diese Frage ist auf Grund einer zu erhebenden Klage durch Urtheil auszutragen. B. IV, 38/96 vom 12. März. Vgl. 819.

Digitized by Google

708. Wenn sich auch der Beklagte in dem auswärtigen Zeugenvernehmungstermine durch einen Rechtsanwalt hätte vertreten lassen können, wodurch noch höhere Kosten entstanden sein würden, so kann er doch neben den eigenen Auslagen nicht die eines Bureauchefs zur Erstattung liquidiren, den er zu Wahrnehmung des Termins mitgenommen hat. B. V, 43/96 vom 18. März. Kosten.

709. Der Justizrath S. hatte dem Kläger das Mandat gekündigt, angeblich weil dieser einen mit dem vorliegenden nicht zusammenhängenden zweiten Prozeß wider denselben Beklagten einem andern Rechtsanwalt übertragen habe, und weil ihm der Kläger lästig gefallen sei. In Folge dessen hat sich Kläger durch einen anderen Prozeßbevollmächtigten vertreten lassen müssen. Beklagter will nur die Kosten eines Rechtsanwalts zahlen. Das Reichsgericht hat die wider die Feststellung der Kosten beider Rechtsanwälte erhobene Beschwerde mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß der Beklagte zur Zahlung nur unter der Bedingung verpflichtet sei, daß der Kläger ihm seine etwaigen Ansprüche an den Justizrath S. auf Erstattung der diesem unter Vorbehalt gezahlten Kosten in Höhe der streitigen Mehrkosten abtritt. Das Lästigfallen würde kein Grund für die Mandatskündigung gewesen sein. Ob die andere Thatsache, kann nur in einem gegen den betreffenden Rechtsanwalt anhängig zu machenden Verfahren festgestellt werden, das dem Kläger selbst nicht anzusinnen ist. B. V, 91/95 vom 21. März 96.

709 b. Nach Erhebung der Klage schlossen Parteien einen Vergleich. Kläger nahm, obwohl vom Beklagten dazu aufgefordert, und obwohl dieser die Kosten mit Ausnahme der eines Korrespondenzmandatars gezahlt hatte, nicht zurück, so daß Beklagter genöthigt war, zu seiner Vertretung einen Anwalt zu bestellen. Im Verhandlungstermin beantragte Kläger, den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt zu erklären, die Kosten einschließlich der des Korrespondenzmandatars dem Beklagten aufzuerlegen. Dem Antrage des Beklagten entsprechend, wurde Kläger in die nach dem Vergleich entstandenen Kosten verurtheilt. Die danach zu erstattende Prozeßgebühr des Anwalts des Beklagten ist vom Reichsgericht nach dem Hauptgegenstand auf 72 Mark, statt nach den dem Kläger zu erstattenden Kosten auf 7 Mark berechnet.

Digitized by Google

Kosten. Denn, als der Beklagte seinem Anwalt (zwei Tage vor dem Verhandlungstermin) Information ertheilte, konnte diese, da die Klage nicht zurückgenommen war, auf Verhandlung über die Hauptsache (Vorschützung der Einrede des Vergleichs) ertheilt werden. B. I, 50/93 vom 3. Juni.

709 c. Auch in dem Fall einer nothwendigen Streitgenossenschaft ist der unterliegende Gegner zur Erstattung der Kosten der besonderen Vertretung der einzelnen Streitgenossen verpflichtet. Hier war die Bestellung eines besonderen Vertreters der Streitgenossin zum Zweck entsprechender Rechtsvertheidigung auch für nothwendig erachtet. B. IV, 87/93 vom 22. Juni.

709 d. Wäre es richtig, daß die vom Beschwerdegericht ohne motivirte Prüfung unberücksichtigt gelassenen 2 Mark 8 Pf., wie der Beklagte behauptet, nur die durch das Erstattungsverfahren bezüglich der abgesetzten Restkosten entstandenen außergerichtlichen Kosten beträfen, so würden auch diese von der Rechnung abzusetzen sein; denn dann stünde fest, daß der Beklagte zu dem Verfahren keine Veranlassung gegeben hat, woraus folgen würde, daß die Gegnerin die Kosten zu tragen hätte. B. V, 21/94 vom 7. Febr.

709 e. Die Kosten des Korrespondenzmandatars ermangeln nicht deshalb der Erstattungsfähigkeit, weil sich die Partei hätte eines an demselben Orte wohnenden Rechtsanwalts bedienen können, welcher zur Praxis am Landgericht berechtigt war. B. IV, 8/94 vom 25. Jan.

709 f. Regelmäßig hat, wenn die mehreren Streitgenossen sich durch *einen* Anwalt vertreten ließen, der eine Streitgenosse, welchem gegenüber der Gegner allein unterliegt, Anspruch auf Erstattung nur der antheiligen Anwaltskosten. Das kann anders liegen, wenn der andere Streitgenosse in Konkurs gerathen ist, so daß der Obsiegende voraussichtlich von dem gemeinschaftlichen Anwalt allein in Anspruch genommen wird. Hier hatte sich der erstattungspflichtige Gegner darauf berufen, der verklagte Ehemann sei erst dann in Konkurs gerathen, als das Verfahren erster Instanz bereits beendet und schon die Berufung gegen das erste Urtheil eingelegt gewesen sei; es sei anzunehmen, daß der Anwalt Vorschuß gefordert und nach Beendigung der Instanz der Partei die Rechnung übermittelt habe; nichts spreche aber dafür, daß die Rechnung vom Manne nicht bezahlt worden sei, sondern daß die

Digitized by Google

Frau sie aus eigenen Mitteln berichtigt habe. Der Schriftsatz ist der verklagten Ehefrau zur Gegenerklärung zugefertigt worden; die ihr gestellte Frist hat sie fruchtlos verstreichen lassen. Es sind daher die Angaben des Klägers für richtig anzunehmen, und daraus folgt, daß sie nicht mehr als die Hälfte der Mandatariengebühren erstattet verlangen kann. Aus diesem Grunde ist die Entscheidung des ersten Richters wiederherzustellen. B. V, 33/94 vom 17. März. Kosten.

709 g. Der Berufungskläger ist nach Zurücknahme des Rechtsmittels durch Versäumnißurtheil der Berufung verlustig erklärt und in die Kosten verurtheilt. Die Verhandlungsgebühr des gegnerischen Sachwalters war nicht bloß nach den Kosten, sondern nach dem Streitwerth des Hauptgegenstandes als ein Viertel der vollen Gebühr zu berechnen (§§. 9, 13, 16 G. O. f. R. A. verbunden mit §. 20 der G. O. und §. 26, Nr. 5 des G. K. G.). B. IV, 197/93 vom 15. Jan. 94.

709 h. Ein Rechtsanwalt, der als Konkursverwalter in einem Prozesse der Konkursmasse den Prozeßbevollmächtigten informirt, besorgt dabei nicht eigene Angelegenheiten im Sinne des §. 7 der R. A. G. O., sondern ist nur als Vertreter der Konkursmasse thätig, und diese Thätigkeit wird durch die Vergütung, die er als Konkursverwalter bezieht, mit abgegolten. Er kann deshalb die Kosten eines Korrespondenzmandatars nicht zur Erstattung liquidiren. B. V, 54/94 vom 4. April.

709 i. Dem Kläger sind in erster Instanz drei Rechtsanwälte hintereinander bedient gewesen. Die beiden ersten Rechtsanwälte haben die Rechtsanwaltschaft niedergelegt, weil sie eine Stellung im Kommunaldienste angenommen haben. Das ist kein Grund, daß der Beklagte nicht die Kosten der drei Rechtsanwälte zu erstatten hätte. Die Sache würde anders liegen, wenn bei einem Anwalte ein Verschulden vorläge, z. B. Uebernahme eines Auftrags unter Verschweigung der schon bestehenden Absicht, seine Stellung aufzugeben. B. V, 169/93 vom 5. Mai 94.

709 k. Der Kläger hat eine dem Beklagten angeblich gegen die Firma R. zustehende Gehaltsforderung so weit pfänden und sich zur Einziehung überweisen lassen, als sie den Betrag von 1500 Mark jährlich übersteigt, und nur für den Fall, daß der Beklagte dauernd, d. h. auf ein Jahr oder mit einer Kündigungs-

Digitized by Google

Kosten. frist von drei Monaten im Sinne des §. 46, 4 des Reichsgesetzes vom 21. Juni 1869 angestellt ist. Nachdem der Drittschuldner erklärt hatte, daß die Forderung nicht bestehe und Zahlung nicht geleistet werde, hat der Kläger auf die Rechte aus der Pfändung und der Ueberweisung ohne Weiteres verzichtet. Dieser Hergang und die Erklärung in der weiteren Beschwerde, der Verzicht sei erfolgt, weil eine Grundlage für die Ueberzeugung von der Unrichtigkeit der Angabe des Drittschuldners gefehlt habe, erweist klar, daß der Pfändungs- und Ueberweisungsantrag ohne jeden Anhalt für die Existenz einer pfändbaren Forderung gestellt ist. Die dadurch erwachsenen nutzlosen Kosten, die bei vorheriger Nachforschung hätten vermieden werden können, dem Beklagten aufzubürden, hat das Kammergericht nach §§. 87, 697 C. P. O. mit vollem Rechte abgelehnt. B. I, 51/94 vom 13. Juni.

709 l. Der §. 97 C. P. O. wurde gegen den Rechtsanwalt angewendet, dessen Vertreter, ein Referendar (§. 25 R. A. O.), in seiner Abwesenheit eine sofortige Beschwerde beim Reichsgericht erhoben hat, statt sie durch einen Anwalt beim Reichsgericht erheben zu lassen. Es ist davon auszugehen, daß, da das Gesetz (§. 29 der R. A. O.) den Anwalt verpflichtet, in Fällen längerer Abwesenheit für seine Stellvertretung zu sorgen und den Vertreter dem Gericht, bei welchem er zugelassen ist, und dem Amtsgericht zu benennen, der Vertreter eines Rechtsanwalts in Abwesenheitsfällen sowohl dem Gericht gegenüber wie im Verkehr mit dem rechtssuchenden Publikum ausschließlich als die Person des Rechtsanwalt repräsentirend in Betracht kommt. Ist dies aber der Fall, so erscheint es gerechtfertigt, Versehen der oben bezeichneten Art, wenn sie persönlich auch nur dem Vertreter zur Last fallen, im Verhältniß zur Partei und dem Gericht gegenüber als Versehen des Anwalts zu behandeln. B. I, 63/94 vom 13. Oct.

709 m. Die Klägerin ist mit der Klage abgewiesen und in die Kosten des Rechtsstreits verurtheilt. Dieser Rechtsstreit betraf lediglich die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung aus dem zwischen den Parteien ergangenen Schiedsspruch (§. 868 C. P. O.). Das Verfahren vor dem Schiedsgericht bildet keinen Theil dieses Rechtsstreits, dessen Kostenentscheidung also auch die Kosten des schiedsgerichtlichen Verfahrens nicht mit umfaßt. Es fehlt mithin

Digitized by Google

an einem vollstreckbaren Titel für die von dem Beklagten begehrte Erstattung der ihm in dem schiedsgerichtlichen Verfahren entstandenen Kosten (§. 98). Ganz verschieden hiervon ist die zweifellos zu bejahende Frage, ob auch wegen der im Schiedsspruch enthaltenen Kostenentscheidung die Erlassung des Vollstreckungsurtheils nachgesucht werden kann. B. V, 167/94 vom 20. Oct. Kosten.

709n. Wenngleich der Kläger die in einem Schriftsatz angekündigte Erweiterung der Klage im Termine zur mündlichen Verhandlung nicht vorgetragen hat, ist die Prozeßgebühr, welche dem Anwalt des nach dem Urtheil ohne Einschränkung kostenerstattungsberechtigten Beklagten zusteht, nach dem durch diese Erweiterung höher gewordenen Werthe zu bemessen, zumal bereits eine eingehende schriftliche Erklärung auf die angekündigte Erweiterung erfolgt war. B. III, 159/94 vom 14. Dec.

709o. Der Bürge hatte sich durch einen besonderen Anwalt vertreten lassen. Der Hauptschuldner, welcher Gegenforderungen geltend gemacht hatte, über die Beweis erhoben ist, wurde verurtheilt, die Klage gegen den Bürgen abgewiesen, weil dieser sich nur für den Fall der Zahlungsunfähigkeit des Hauptschuldners verbürgt habe. Der Bürge durfte eine Beweisgebühr und weitere Verhandlungsgebühr seines Anwalts zur Erstattung berechnen; denn die erste Voraussetzung seiner Haftung ist die, daß die eingeklagte Forderung überhaupt bestehe. Auch war der Anwalt des Bürgen zu den Beweisverhandlungen geladen. B. I, 90/94 vom 22. Dec.

710. Kläger hatte negative Feststellungsklage erhoben, daß dem Beklagten der behauptete Anspruch nicht zustehe, dieser Widerklage auf Zahlung des Betrages, und darüber hat dieser Beweis angetreten. Innerhalb eines Jahres seit Bestimmung des ersten Termins war Beweisbeschluß verkündet, der angeordnete Beweis hätte nach Ablauf des Jahres erhoben werden müssen; die Beweiserhebung ist unterblieben, weil die Zeugin von ihrem Zeugnißablehnungsrecht Gebrauch gemacht und die angeordnete Eidesabnahme durch spätere Beweisbeschlüsse wieder beseitigt ist. Wenn auch der Beweisbeschluß ausschließlich auf Antrag des Widerklägers erlassen war, so ist er doch durch die Klage veranlaßt, denn es sollte ermittelt werden, ob der Anspruch, dessen sich Be- Gerichtskostengesetz.

Digitized by Google

Gerichtskostengesetz.

klagter berühmt hatte, bestehe oder nicht bestehe. Da beim Ablauf des Jahres das Endurtheil, welches demnächst dem Beklagten die Kosten auferlegt hat, noch nicht verkündet war, so war Schuldner für die halbe Beweisgebühr (§. 22, Abs. 1 Gerichtskostengesetz) der Kläger: gleichgültig, daß die Abforderung der Kosten erst später erfolgt, indem Kläger Frist bis 3. Juli 1895 ertheilt ist. Und diese Verbindlichkeit ist durch das spätere Urtheil vom 2. Juli 1895 nicht wieder beseitigt. — Vgl. B. IV, 157/93 vom 6. Nov.; B. VI, 154/95 vom 17. Okt.; R. G. E., Bd. 24, S. 435. — Vielmehr wurde der Beklagte in Folge des Urtheils Kostenschuldner neben dem Kläger. — G. K. G. §. 94, Abs. 3. — B. VI, 176/95 vom 7. Jan. 96.

711. Ein an das Reichsgericht gestellter Antrag, den Werth des Streitgegenstandes, der in der Gerichtskostenrechnung auf 40000 Mark angenommen war, herabzusetzen, wurde zurückgewiesen. Denn eine Beschwerde gegen die kammergerichtliche Werthfestsetzung wäre bei diesem einzulegen gewesen. Von Amts wegen war aber eine Aenderung nicht zu beschließen, weil das nach §. 16, Nr. 1 G. K. G. nur im Laufe des Verfahrens statthaft ist. Hier war aber das Revisionsverfahren durch das Revisionsurtheil abgeschlossen. IV, 116/95 vom 9. Jan. 96.

711b. Die schriftliche Berufungsbegründung ist dem Gegner zwar erst sechs Tage vor dem Verhandlungstermin zugestellt, und die mündliche Verhandlung ist vertagt. Das rechtfertigte jedoch nicht die Erhebung der in §. 48 G. V. G. angedrohten Prozeßstrafe. Denn wie sich aus den Gerichtsakten in Verbindung mit den Akten der beiderseitigen Rechtsanwälte ergibt, hat der gegnerische Rechtsanwalt die Berufungsbeantwortung am Tage vor der mündlichen Verhandlung verfaßt und am Tage der Verhandlung dem Gericht eingereicht und dem Berufungskläger zugestellt. Er war also aus dem Grunde einer verspäteten Zustellung der Berufungsbegründung nicht behindert zu verhandeln; die Ablehnung der Verhandlung mag aus anderen Gründen im Interesse des Berufungsbeklagten gelegen haben. B. V, 158/91 vom 2. Jan. 92.

711c. Das Landgericht hat zunächst über einen Theilbetrag von 8763 Mark 75 Pf. entschieden und, nachdem Beweisbeschlüsse ergangen waren, über die Restforderung von 1313 Mark 5 Pf. einen Vergleich aufgenommen, durch welchen der Rechtsstreit bei-

Digitized by Google

gelegt ist. Somit ist für das Theilurtheil die Gebühr der 18. Werthsklasse und die nach der 10. Werthsklasse zu berechnende Beweisgebühr zur Hälfte zu erheben. (§§. 2, Abs. 2 des G. K. G.) Der Vergleich bezieht sich zwar auf die ganze Klagforderung, sowie auf andere Ansprüche. Dafür können jedoch gemäß §. 23, Abs. 2 höchstens drei Zehntel der Entscheidungsgebühr von dem Theile der Klagforderung in Ansatz kommen, welcher in erster Instanz noch streitig war. Die Aufnahme eines Vergleichs ist als ein der Entscheidung gleicher Akt zu betrachten (§. 23; vgl. Motive zu §. 10 des Entwurfs a. E., S. 42 ff.). Nach §. 12, Abs. 2 darf aber, wenn von einzelnen Werthstheilen in derselben Instanz für gleiche Akte Gebühren zu berechnen sind, nicht mehr erhoben werden, als wenn die Gebühr von dem Gesammtbetrage berechnet wird. Darum kann das Gericht für die Aufnahme des gegenwärtigen Vergleichs nur 10 Mark als den Betrag in Anspruch nehmen, um welchen die Gebühr der 19. Werthsklasse die für das Theilurtheil angesetzte Gebühr der 18. Werthsklasse übersteigt. Die 30 Pf., welche das Landgericht den Parteien für die theilweise Zurücknahme der Klage abverlangt hat, fallen weg; denn die Entscheidungsgebühr würde sich nicht erhöht haben, wenn die Entscheidung auf die zurückgenommenen 36 Mark 45 Pf. erstreckt worden wäre (§. 46, Abs. 3). B. VI, 128/91 vom 25. Jan. 92. Gerichtskostengesetz.

711d. Ist eine Beschwerde zwar nachdem das Oberlandesgericht Beschluß gefaßt hatte, aber bevor dieser zugestellt war, zurückgenommen, und hat das Oberlandesgericht beschlossen, daß die Ausfertigung der Entscheidung und deren Zustellung zu unterbleiben habe, so ist gemäß §. 46 G. K. G. an Gerichtskosten nur ein Zehntel der Gebühr zu erheben, welche für die Entscheidung nach §. 45 G. K. G. zu berechnen gewesen wäre. B. II, 181/91 vom 15. Jan. 92.

711e. Für die „Behändigung" des Beschlusses auf eine Beschwerde über den Kostenfestsetzungsbeschluß an den Extrahenten durften 20 Pf. nicht erhoben werden, da nach der Novelle zum G. K. G. vom 29. Juni 1881, §. 80[b] außer Schreibgebühren baare Auslagen bei Zustellung von Amts wegen nicht mehr zu vergüten sind. Das erstreckt sich auch auf die Kosten der Zustellung. B. III, 17/92 vom 29. März. Vgl. 728b.

Digitized by Google

Gerichtskostengesetz.

712. Fünf Zehntel der Gebühr sind zu berechnen, wenn der Akt ausschließlich die im Wege der Klage beantragte oder angefochtene Ertheilung der Vollstreckungsklausel betrifft; unerheblich, ob Vollstreckungsklausel bezüglich eines Urtheils oder eines anderen Vollstreckungstitels. B. II, 27/96 vom 18. Febr.

712b. Die Beschwerde macht geltend, der Beklagte habe, nachdem Kläger die Berufung auf die Zinsen vom 31. März bis 31. Dec. 1886 beschränkt hatte, gewärtigen müssen, daß dieser seine Berufung, falls der Beklagte mit seiner gegen die Hauptforderung gerichteten Anschließung hervortrete, ganz zurücknehmen und dadurch gemäß §. 483, Abs. 1 der C. P. O. die Anschließung unwirksam machen werde, der Beklagte habe daher Grund gehabt, sich der Berufung des Klägers erst nach Einleitung der Berufungsverhandlung anzuschließen, wo dem Kläger die Zurücknahme der Berufung ohne Einwilligung des Gegners nicht mehr freigestanden habe. Diese Erläuterung der Handlungsweise des Beklagten ist unter den gegebenen Verhältnissen für glaubhaft zu erachten und erscheint eine solche zur Wahrung des eigenen Interesses angewendete berechtigte Vorsicht geeignet, zu bewirken, daß die dadurch veranlaßte Vertagung der Verhandlung dem Beklagten nicht als Verschuldung zuzurechnen ist. Der Beschluß des Oberlandesgerichts, welcher dem Beklagten gemäß §. 48 G. K. G. eine besondere Gebühr in Höhe von fünf Zehntel der vollen Gebühr des §. 8 G. K. G. auferlegte, weil er die Vertagung der Verhandlung dadurch verschuldet habe, daß sein Vertreter ohne Zustellung eines Schriftsatzes die Anschließung erst in der mündlichen Verhandlung erklärt habe, wurde aufgehoben. Ferienſenat B. III, 95/92 vom 23. Juli.

712c. Eine Feuerversicherungs-Aktiengesellschaft zu London ist selbst als Klägerin aufgetreten. Daß dieselbe einen Berliner als Generalbevollmächtigten bestellt hat, welcher ihre Rechte in dem anhängigen Rechtsstreite wahrnimmt, daß sie für das Königreich Sachsen mit Konzession versehen ist und Dresden zum Sitze ihrer Geschäftsverwaltung gewählt, daselbst auch ihren Gerichtsstand hat, gibt ihr nicht die Eigenschaft einer Inländerin für den vorliegenden Rechtsstreit, wenngleich dieser den inländischen Geschäftsbetrieb angeht. Die angezogene Gesetzesvorschrift leidet bloß die im zweiten Absatz des §. 85 G. K. G. bestimmte Ausnahme,

Digitized by Google

von denen keine gegenwärtig einschlägt. Mit Recht hat das Berufungsgericht von ihr die dreifache Gebühr als Vorschuß für die Berufungsinstanz gefordert. B. VI, 66/92 vom 20. Juni. Gerichtskostengesetz.

712 d. Durch den erhobenen Widerspruch gegen den vom Kläger erwirkten Arrestbefehl wurde der Beklagte zu einem Gebührenvorschuß (G. K. G. §. 81) verpflichtet, und die Verpflichtung zur Zahlung bleibt nach §. 90 G. K. G. bestehen, wenn auch die Kosten des Verfahrens einem Anderen auferlegt sind. B. II, 77/92 vom 20. Sept.

712 e. Antrag auf Absetzung der Gerichtskosten zurückgewiesen. Die ihrem Wortlaut nach klare Fassung der ergangenen Urtheile bietet keinen Anlaß zu einem Zweifel daran, daß die Kosten der Beklagten persönlich auferlegt worden sind. Auch abgesehen hiervon können im Geltungsbereich des Allgemeinen Landrechts die Kosten eines von dem Vorbehaltserben bezüglich einer Erbschaftsschuld geführten Prozesses nur von dem unterliegenden Vorbehaltserben persönlich erfordert werden, da er den Prozeß in seiner Eigenschaft als Eigenthümer der Erbschaft geführt hat. Nach dieser Richtung hin sind auch aus der von der Beklagten angeführten Abhandlung in Gruchot, Beiträge, Bd. 12, S. 826 ff., irgend welche Bedenken nicht zu entnehmen. Die dort behandelte Frage, inwieweit der Vorbehaltserbe berechtigt sei, aufgewendete Gerichtskosten bei der ihm obliegenden Rechnungslegung als Verwaltungskosten in Ansatz zu bringen, ist für die im vorliegenden Falle erhobenen Erinnerungen bedeutungslos. B. I, 51/92 vom 24. Sept.

712 f. Klage auf 275 Mark und andere Klage wider denselben Beklagten auf 300 Mark, Widerklage in jedem Prozesse auf je 325 Mark. Das Amtsgericht spricht mittelst zweier Urtheile vom 14. Okt. und 16. Okt. seine Unzuständigkeit aus und verweist die Sachen an das Landgericht, welches die Verbindung der beiden Prozesse zur gleichzeitigen Verhandlung und Entscheidung beschließt; darauf Zurücknahme der Klagen und Widerklagen. Die beiden amtsgerichtlichen Urtheile sind nicht nach §. 47 G. K. G. als bloße Formalhandlungen kostenfrei zu behandeln, sondern als sachliche Entscheidungen nach §. 467 C. P. O. Danach ist eine Entscheidungsgebühr zu berechnen; aus §. 30 G. K. G. folgt nur, daß, wenn diese Gebühr für das amtsgerichtliche Urtheil berechnet

Digitized by Google

Gerichtskostengesetz.

ist, sie, weil im Fall des §. 467, anders als im Fall des §. 466, nur eine Instanz vorliegt, nicht noch einmal für das demnächst ergehende landgerichtliche Urtheil berechnet werden darf. Ebensowenig kommen §. 46, Abs. 1, und Art. 1, Nr. 12 des Gesetzes vom 29. Juni 1881 zur Anwendung. Denn die Klagen wurden hier nicht zurückgenommen, bevor ein gebührenpflichtiger Akt stattgefunden hat. Dagegen kommt §. 26, Nr. 1 und 2 hier wie im Falle des §. 466 zur Anwendung; also nur fünf Zehntel der Entscheidungsgebühr zu berechnen. — Vgl. auch B. I, 14/89 vom 30. März (Bd. VII, 888) und B. I, 32/98 vom 28. Mai (Bd. VIII, 758). Es sind auch, obwohl die Urtheile vor dem Beschluß über die Verbindung gefällt sind, da nur eine Instanz vorliegt, die Werthe 600 Mark (= 275 + 325 Mark) und 625 Mark (= 275 + 325 Mark) zusammenzurechnen, also eine Fünf-Zehntel-Entscheidungsgebühr von 1225 Mark zu berechnen. — Vgl. B. V, 108/85 vom 2. Jan. 86 (Bd. II, 1481). — B. IV, 109/92 vom 29. Sept.

712g. Dagegen wurde in einem anderen Falle, in welchem das Amtsgericht seine Unzuständigkeit als von vornherein feststehend ausgesprochen und die Sache an das Landgericht auf Grund des §. 466 verwiesen hatte, beschlossen, daß die Kosten für das amtsgerichtliche Verfahren getrennt und ebenso die für das landgerichtliche Verfahren zu berechnen seien. Der in dem Verweisungsurtheil des Amtsgerichts enthaltene Ausspruch, daß die in dem Verfahren vor dem Amtsgericht erwachsenen Kosten als Theil der vor dem Landgericht erwachsenden Kosten zu behandeln seien, war bei den zur Erstattung berechneten Kosten nicht zu beachten. B. IV, 188/92 vom 5. Jan. 93.

712h. Dem Beklagten und Berufungskläger war aufgegeben, den Ausländervorschuß für Gerichtskosten nach §. 85, Abs. 1 des G. K. G. einzuzahlen, und der Vorsitzende hatte die Anberaumung eines Termins zur mündlichen Verhandlung verweigert, bis dies geschehen sei. Auf Beschwerde hob das Reichsgericht auf und wies den Vorsitzenden an, einen Termin anzuberaumen. Denn „Kläger" ist nicht der Berufungskläger. B. I, 64/93 vom 5. Juli.

712i. Wird zunächst über den Grund des Anspruchs entschieden und werden die gegen das erstinstanzliche Urtheil eingelegten Rechtsmittel zurückgewiesen, und wird dann in der ersten

Digitized by Google

Instanz über den Betrag weiter verhandelt, so liegt für das Verfahren über den Grund des Anspruchs und für das Verfahren über den Betrag bei dem Landgericht nur eine Instanz vor, für welche die Gerichtsgebühr nach §. 31 des G. K. G. nur einmal zu berechnen ist. Gelangt aber die Sache in Folge der gegen das Urtheil über den Betrag eingelegten Berufung von neuem in die Berufungsinstanz, so bildet das neue Verfahren nicht mit dem Verfahren über die Berufung gegen das Urtheil über den Grund des Anspruchs eine Instanz. Anders und wie oben, wenn das Berufungsgericht zunächst über den Grund erkannt hat, Revision eingelegt ist und nach deren Erledigung die Sache an das Oberlandesgericht zurückkehrt, um über den Betrag weiter verhandelt zu werden. B. I, 91/93 vom 8. Nov. Gerichtskostengesetz.

712 k. Ist das eine Jahr seit Bestimmung des ersten Termins oder Stellung des ersten Antrags abgelaufen, ohne daß die Instanz beendigt ist — §. 94, Nr. 1 des G. K. G. — und ohne daß um Verlängerung der Frist gebeten ist, so ist die Fälligkeit der Kosten eingetreten; ein nach Ablauf des Jahres gestelltes Fristverlängerungsgesuch ist verspätet. B. IV, 157/93 vom 6. Nov.

712 l. Nach den Pr. Gesetzen vom 13. Febr. 1854, §. 1; vom 8. April 1847, §. 18; Verordnung vom 1. Aug. 1879, §. 18 sind die angesetzten Gerichtsgebühren niederzuschlagen, wenn auf erhobenen Konflikt im Sinne des Gesetzes vom 13. Febr. 1854 der Rechtsweg als unzulässig erkannt ist. Eine gleiche Bestimmung besteht für das Verfahren vor dem Reichsgericht nicht; deshalb wurde ein dahin gehender Antrag zurückgewiesen. B. IV, 152/93 vom 12. März 94.

712 m. Die Provinzial-Land-Feuersozietät ist keine staatliche, sondern eine ständische (Provinzial-)Anstalt, und kann deshalb die dem Staate Preußen bei dem Reichsgericht zustehende Gebührenfreiheit für sich nicht geltend machen. Eine die Befreiung der Provinzial-Land-Feuersozietät von Gebühren in dem Verfahren vor dem Reichsgericht aussprechende Kaiserliche Verordnung (§. 98, Abs. 3 G. K. G.) ist bisher nicht ergangen, sodaß eine solche Befreiung auch hinsichtlich des jetzt gemäß §. 31 erforderten Vorschusses für die Revisionsinstanz nicht anzuerkennen ist. I, 68/94 vom 28. März.

712 n. Die Kosten waren dem Rechtsanwalt B. als Testa-

Digitized by Google

Gerichtskosten-gesetz. mentsvollstrecker und Pfleger auferlegt; in der Zahlungsaufforderung der Gerichtskasse war der Rechtsanwalt B. ohne Zusatz als Zahlungspflichtiger bezeichnet. Der Bureauvorsteher des Rechtsanwalts B. hat in dem Glauben, daß die Kosten von diesem persönlich erfordert würden, den Betrag an den Gerichtsvollzieher gezahlt. Da B. glaubhaft gemacht hat, daß er sich nicht im Besitz von Nachlaßgegenständen befinde, ist Rückzahlung des erhobenen Betrags angeordnet. B. IV, 48/93 vom 15. Jan. 94.

712 o. Im Fall 720. Dem Antrage des Berufungsklägers auf Vertagung des Termins mußte stattgegeben werden und konnte das Gericht auch in Anwendung des §. 48 des G. K. G. die Erhebung einer besonderen Gebühr beschließen. In Rücksicht darauf, daß der Beweisbeschluß vom 28. März 1893 ergangen und der Beschluß vom 18. Juli 1893, durch den der Termin vom 12. Jan. 1894 bestimmt wurde, bereits am 27. Juli 1893 zugestellt war, der Anwalt also ausreichende Zeit zur Zustellung des vorbereitenden Schriftsatzes hatte, lag auch kein Grund zur Herabminderung der auf fünf Zehntel angesetzten besonderen Gebühr vor. B. I, 32/94 vom 11. April.

712 p. Der Beklagte hatte die Aufhebung des Kaufvertrags wegen Betrugs über die Höhe der Miethszinsen zu beweisen. Nachdem bereits mehrere Verhandlungen stattgefunden und Beweisbeschlüsse ergangen waren, hat der Beklagte behauptet und in der gegenwärtigen Beschwerde auch unter Beweis gestellt, daß er den neuen Fall, über welchen er erst in jenem Stadium des Prozesses Beweis, dessen Erhebung vom Berufungsgericht auch, aber unter Auferlegung von fünf Zehnteln der Prozeßgebühr, beschlossen ist, angetreten hat, erst nach Abschluß der letzten Beweisaufnahme ganz zufällig (durch den Restaurateur T.) in Erfahrung gebracht habe. Wenn der angefochtene Beschluß dieser Behauptung gegenüber erwägt, daß damit nicht aufgeklärt sei, weshalb Beklagter es unterlassen, das zu seiner Rechtsvertheidigung erforderliche Beweismaterial rechtzeitig und namentlich unmittelbar nach der Zurückverweisung in die Berufungsinstanz zu sammeln und seinem Mandatar zur Verfügung zu stellen, so wird dagegen von der Beschwerde mit Grund geltend gemacht, daß nach Aufhebung des Kaufgeschäfts der Beklagte keine Befugniß gehabt habe, in die Verhältnisse der im Hause wohnenden Miether einzudringen, und

Digitized by Google

daß diese nicht verpflichtet gewesen sein würden, ihm Rede zu stehen. Es liegt daher zur Zeit ein genügender Grund für Anwendung des §. 48 des G. K. G. nicht vor, vielmehr erscheint die Aufnahme des vom Beklagten in der Beschwerde durch Berufung auf den Restaurateur T. angetretenen Beweises erforderlich. Sollte der genannte Zeuge die Behauptung des Beklagten nicht bestätigen, so liegt die Annahme nahe, daß der Beklagte die neue Behauptung im Prozeß ohne besonderen Anlaß und Anhalt aufgestellt, und dann hätte er sie freilich schon früher aufstellen können. In diesem Falle also würde eine Anwendung des §. 48 a. a. O. gerechtfertigt erscheinen. B. V, 72/94 vom 25. April. Gerichtskostengesetz.

712 q. Im Falle der Widerklage oder wechselseitig eingelegter Rechtsmittel hat jede der den bezüglichen Anspruch erhebenden Parteien einen Vorschuß nach Maßgabe des §. 81 G. K. G. zu zahlen; die Vorschrift des §. 11 — nach welcher, soweit Klage und Widerklage, die nicht in getrennten Prozessen verhandelt werden, denselben Streitgegenstand betreffen, die Gebühren nach dem einfachen Werthe dieses Gegenstandes zu berechnen sind und ein Gleiches auch für wechselseitig eingelegte Rechtsmittel gilt — ist also auf §. 81, in welchem es sich um die Vorschußpflicht handelt, nicht anwendbar, sodaß der Vorschußbetrag unter getrennter Berechnung der Streitgegenstände zu erheben ist. Dieser Grundsatz kann jedoch in Ehesachen insofern nicht zur Geltung kommen, als der Streitgegenstand nicht getheilt werden kann, vielmehr muß hier der gesammte einheitliche Werth desselben maßgebend sein. Dieser einheitliche, im vorliegenden Falle auf 2000 Mark festgesetzte Betrag bildet den Werth des gesammten Streitgegenstandes, und hieraus folgt, daß der Gebührenvorschuß von diesem einheitlichen Werthe nur einmal erhoben werden kann, wie demnächst auch bei Berechnung der Gebühren selbst nur der einheitliche Werth von 2000 Mark in Ansatz kommt. Der Ehemann, welcher die Revision eingelegt hatte, während die Ehefrau innerhalb der Revisionsfrist Anschließung erklärt hatte, hat den Vorschuß zu zahlen. IV, 373/93 vom 17. Mai 94.

712 r. Die Angabe des Streitwerths von 900—1200 Mark in der Berufungsschrift vom 20. Febr. konnte nur als Ankündigung gelten, daß nicht der ganze Gegenstand des Rechtsstreites erster Instanz (22000 Mark und Zinsen) zum Gegenstande der Be-

Digitized by Google

Gerichtskosten-gesetz.

rufung werde gemacht werden, sondern ein geringerer, vorläufig nicht genau anzugebender Betrag. Nachdem dann im Schriftsatze vom 20. März die Aenderung des ersten Urtheils nur in Bezug auf einen Betrag von 770 Mark 93 Pf. beantragt worden war, hat der Beschluß vom 10. Mai ohne Rechtsirrthum und der Sachlage entsprechend festgestellt, daß es schon nach dem Schriftsatze vom 20. Febr. die Absicht der Berufungskläger war, nur diesen Betrag zum Gegenstande der Berufung zu machen, daß also nicht eine nachträgliche Verminderung des Streitgegenstandes für die Berufungsinstanz vorlag, in welchem Falle es bei der Bemessung des Vorschusses nach dem ursprünglichen Streitgegenstande hätte bewenden müssen, sondern nur eine Richtigstellung der vorläufigen ungefähren Angabe. Einer solchen Richtigstellung der streitigen Geldsumme kann, wie jeder andern „Berichtigung", insbesondere wie der nach §. 14 G. K. G. zulässigen Berichtigung der Werthsangabe keine andere Bedeutung beigelegt werden, als daß das Richtige an die Stelle des Unrichtigen zu treten hat; Voraussetzung ist nur, daß sich nicht unter dem Scheine der Berichtigung eine materielle Aenderung verdeckt, und daß dies nicht der Fall sei, stellt der angegriffene Beschluß fest, und mit Recht hat daher auch der Beschluß die Folgerung gezogen, daß nur nach dem „richtigen" Streitwerthe der Vorschuß zu berechnen sei. B. V, 100/94 vom 2. Juni.

712 s. Das Amtsgericht und das Landgericht hatten übereinstimmend den Antrag auf Eröffnung des Konkurses abgewiesen, das Oberlandesgericht die weitere Beschwerde als unzulässig zurückgewiesen. Die Berechnung von drei Zehnteln der Gebühr (§. 8) für den die Beschwerde als unzulässig verwerfenden Beschluß vom 18. Jan. ist nicht zu beanstanden, wenngleich für den Beschluß, der das Verfahren durch Versagung der Zulassung des Antrags erledigt, nach §. 53 des Gerichtskostengesetzes in der Fassung des Gesetzes vom 29. Juni 1881 nur ein Zehntel der Gebühr (§. 8) erhoben werden darf. B. III, 90/94 vom 25. Sept.

712 t. Gemäß §. 37, Abs. 3 des Gerichtskostengesetzes sind die Gerichtskosten des Zahlungsbefehls auch dann auf die in Folge Einspruchs des Schuldners zu berechnenden Gerichtskosten anzurechnen, wenn diese, weil die beim Landgericht erhobene Klage zurückgenommen ist, niedriger sind als die Kosten des Zahlungs-

Digitized by Google

befehls — §. 46 des Gerichtskostengesetzes. — B. IV, 160/94 vom 29. Oct. Gerichtskostengesetz.

712 a. Der Rechtsanwalt S., der dem Kläger als Armenanwalt beigeordnet war, hat, nachdem das Verfahren auf seinen Antrag ausgesetzt worden war, ausdrücklich erklärt, daß er für die Erben desselben, unter ihnen Otto R. (der Beschwerdeführer), das unterbrochene Verfahren aufnehme. Hierzu bedurfte es allerdings einer Vollmacht der Rechtsnachfolger (§. 82 C. P. O.). Aber der Mangel einer Vollmacht kann im Anwaltsprozeß nur von dem Gegner gerügt werden (§. 84 a. a. O.). Das Gericht hat keine Befugniß, sich die Bevollmächtigung nachweisen zu lassen. Es mußten daher die Rechtsnachfolger des ursprünglichen Klägers und Berufungsklägers als Prozeßpartei angesehen und demgemäß in Folge der Entscheidung in der Sache selbst mit den Prozeßkosten belastet werden. Eine unrichtige Behandlung der Sache von Seiten des Gerichts liegt nicht vor, und es kann daher auch eine Niederschlagung der Kosten gemäß §. 6 des Gerichtskostengesetzes nicht angeordnet werden. Es muß vielmehr dem Beschwerdeführer überlassen werden, sich wegen Erstattung der Kosten an den Rechtsanwalt S. zu halten, falls er glaubt, daß derselbe zu Unrecht für ihn aufgetreten sei. B. V, 182/94 vom 10. Nov.

713. Durch Landgerichtlichen Beschluß wurde die Ausschwörung der den Theilhabern der klagenden Handlung zugeschobenen und von ihnen angenommenen Eide angeordnet, auch der Termin zur Eidesleistung vor dem Landgerichte anberaumt, und dieser Beschluß verkündet. Der Anwalt der Klägerin hat diese vor dem Termine benachrichtigt, und dem Gericht angezeigt, daß der eine Theilhaber in demselben nicht erscheinen werde. In dem Termine sind nur die Anwälte erschienen und haben einen Vergleich geschlossen. Danach hat ein Beweisaufnahmeverfahren nicht stattgefunden, eine Beweisgebühr war deshalb nicht zu liquidiren. Die Vergleichsgebühr blieb unbeanstandet. Die Belehrung der Partei über die Bedeutung und Tragweite des Eides mußte sachgemäß der Erklärung über Annahme vorausgegangen sein. B. I, 46/92 vom 21. Sept. Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

713 b. Vgl. 716 c. Daraus allein, daß der Vertreter des Klägers in den Verhandlungsterminen den Inhalt der Klagschrift vorgetragen und der Vertreter des Beklagten zunächst die Ver-

Digitized by Google

Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

handlung zur Hauptsache verweigert, jedoch eventuell die Klaggründe in Abrede gestellt hat, folgt nicht, daß die Parteien sowohl über die von dem Beklagten vorgeschützte prozeßhindernde Einrede der Unzuständigkeit des Gerichts, als auch zur Hauptsache verhandelt haben und deshalb dem Beschwerdeführer die regelmäßige Prozeß- und Verhandlungsgebühr statt der in §. 20 der Gebührenordnung für Rechtsanwälte für Fälle der vorliegenden Art festgesetzten fünf Zehntel dieser Gebühren zuzubilligen seien. Wie das Reichsgericht wiederholt entschieden hat, ist der Vortrag des dem erhobenen Klageanspruche zu Grunde liegenden Thatbestandes zum Verständniß der Einrede des unzuständigen Gerichts unumgänglich erforderlich. Es kann nicht in der Absicht des Gesetzgebers gelegen haben, die Ermäßigung der Anwaltsgebühren nur dann eintreten zu lassen, wenn sich die Prozeßbevollmächtigten der Parteien auf die nackte Behauptung beschränken, daß das angerufene Gericht kompetent oder inkompetent sei. Eine andere Beurtheilung wird auch dadurch nicht bedingt, daß der Anwalt des Klägers im zweiten Verhandlungstermine beiläufig bemerkte, daß die inzwischen gepflogenen Vergleichsverhandlungen erfolglos geblieben seien, und der Anwalt des Beklagten daraufhin das Zustandekommen eines Vergleichs ohne nähere Angabe über dessen Inhalt behauptete. Hierin war überhaupt keine Verhandlung zur Hauptsache zu befinden, wie denn auch die Kammer für Handelssachen dieses Vorbringen ganz unberücksichtigt gelassen und die Klage ausschließlich wegen Unzuständigkeit des angegangenen Gerichts abgewiesen hat. B. III, vom 14. Okt. 92.

713 c. Auf dem Gebiete der Zwangsvollstreckung und jenem der Vollziehung des Arrestes sind bei Anwendung der §§. 31 und 36 der R. A. G. O., wonach eine jede Vollstreckungsmaßregel zusammen mit den durch dieselbe vorbereiteten weiteren Vollstreckungshandlungen Eine Instanz bildet, nicht verschiedene Vollstreckungsmaßregeln als eine Instanz zusammenzufassen. Zu den „durch die Vollstreckungsmaßregel vorbereiteten weiteren Vollstreckungshandlungen" sind nur solche zu rechnen, die sich als Fortsetzung der früheren Vollstreckungsmaßregel darstellen. Es ist daher sowohl die am 16. Mai 1892 beantragte Fahrnißpfändung als die am 18. Mai 1892 beantragte Forderungs-

Digitized by Google

pfändung eine besondere, hinsichtlich der anwaltschaftlichen Thätigkeit hierbei zu einer besonderen Gebühr berechtigende Vollstreckungsmaßregel, und ändert sich dieser rechtliche Charakter — und die sich hieraus für die Anwaltsgebühr zu ziehende Folgerung — namentlich auch nicht hinsichtlich der am 18. Mai 1892 beantragten Forderungspfändung dadurch, daß schon einmal am 14. Mai 1892 auch eine Forderungspfändung den Gegenstand der Vollziehung des Arrestes bildete und sonach die am 18. Mai 1892 beantragte Arrestvollziehungsmaßregel von gleicher Art war, wie die am 14. Mai 1892 beantragte Arrestvollziehungsmaßregel der Forderungspfändung. B. II, 85/92 vom 1. Nov.

713 d. Bei richtigem Verfahren würde der Anwalt des Klägers für die Liegenschaften des Beklagten in der Gemarkung Pforzheim bei dem dortigen Amtsgericht das in §. 98 des badischen Gesetzes vom 3. März 1879 für die Vollziehung des Arrestes bezeichnete Verbot, und bei dem zuständigen württembergischen Amtsgericht das im Art. 27 des württembergischen Gesetzes vom 18. Aug. 1879, Art. 27 bezeichnete Verbot bezüglich der Liegenschaften in Neuenburg beantragt haben. Er würde dann einschließlich der sich hieran schließenden Thätigkeit zum Eintrag des Verbots in das Grundbuch bezw. Unterpfandbuch zweimal eine besondere Gebühr von 10 Mark 80 Pf. haben berechnen dürfen. Da aber der klägerische Anwalt einen Antrag bei dem übrigens für Vollziehung des Arrestes auf Liegenschaften unzuständigen Landgericht Karlsruhe gestellt hat, von welchem denn auch dem Schuldner die Veräußerung, Belastung und Verpfändung seines Grundbesitzes untersagt wurde, so liegt nur eine Vollstreckungsmaßregel vor; und die dann auf Eintragung bezüglichen Anträge bei dem Schultheißenamt Neuenburg und bei dem Grundbuchführer Pforzheim waren nur Ausführungshandlungen einer Vollstreckungsmaßregel. Danach hat der Rechtsanwalt die Gebühr von 10 Mark 80 Pf. hier nur einmal zu fordern. B. II, 85/92 vom 1. Nov.

713 e. In dem für §. 20 der G. O. f. R. maßgebenden §. 26, Ziff. 9 des G. K. G. ist allerdings auch von Aufhebung eines Arrestes oder einer einstweiligen Verfügung die Rede. Nach Wortlaut und Grund dieser Vorschrift, in welcher die hierbei in Betracht kommenden Bestimmungen der C. P. O. angeführt worden

Digitized by Google

Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

sind, kann aber kein Zweifel darüber bestehen, daß es sich hier nur um diejenige Aufhebung handelt, welche auf Antrag des Arrestschuldners beziehungsweise der Personen, gegen welche die einstweilige Verfügung gerichtet ist, und auf Grund einer der in §. 26, Ziff. 9 angeführten Bestimmungen erfolgt. Es läßt sich deshalb nicht rechtfertigen, daß das Oberlandesgericht, obgleich es selbst annahm, es stehe eine gemäß §. 690 der C. P. O. von einem Dritten erhobene Klage in Frage, doch §. 26, Ziff. 9 des Gerichtskostengesetzes zur Anwendung gebracht hat. In derartigen Prozessen, bei welchen über den von einem Dritten durch Klage erhobenen Anspruch zu entscheiden ist, müssen den Rechtsanwälten die vollen Gebühren bewilligt werden. B. II, 87/92 und B. II, 88/92 vom 4. Nov.

713 f. Eine den Ansatz der Beweisgebühr rechtfertigende Vertretung der Partei im Beweisaufnahmeverfahren liegt schon dann vor, wenn der Rechtsanwalt die Benachrichtigung von der Anberaumung des Beweisaufnahmetermins zur Vernehmung eines von dem Gegner benannten Zeugen und von dessen Aufhebung in Folge Verzichts des Gegners auf den Zeugen für seinen Mandanten entgegengenommen und dem Beklagten entsprechende Mittheilung gemacht hat. B. I, 30/96 vom 2. Mai. Entsprechend B. III, 14/96 vom 7. Febr.

714. Nur halbe Verhandlungsgebühr, weil keine widersprechenden Sachanträge gestellt waren, sondern nur der Antrag: Beiziehung von anderen Akten anzuordnen, womit Beklagter einverstanden; keine Beweisgebühr, denn, wenn auch die Beiziehung der Akten angeordnet, sind dieselben nicht vorgelegt; es hat also eine Beweisaufnahme nicht stattgefunden. B. II, 31/96 vom 25. Febr.

715. Die Niederschlagung der Kosten auf Grund des §. 6 G. K. G. hat sich nicht auf die Gebühren des Rechtsanwalts für die Beschwerdeinstanz zu erstrecken. Soweit das Oberlandesgericht schlechthin die Kosten der Beschwerde außer Ansatz läßt, ist auch trotz §. 94 C. P. O. Beschwerde zulässig. B. IV, 34/96 vom 12. März.

716. Klage bei dem Amtsgericht auf 300 Mark, Theil einer Forderung von 795 Mark 5 Pf. Beklagter beantragt Abweisung und widerklagend Feststellung, daß dem Kläger eine Forderung von

Digitized by Google

795 Mark 5 Pf. nicht zusteht. Das Amtsgericht verweist die Sache an das Landgericht. Der Anwalt des Klägers hat zu liquidiren: Prozeßgebühr (von 300 Mark) 10 Mark + 9 Mark 50 Pf. (von 495 Mark die Hälfte); Verhandlungsgebühr (von 300 Mark bei kontradiktorischer Verhandlung, beschränkt auf die Zuständigkeit) 5 Mark + 4 Mark 75 Pf. (bei nicht kontradiktorischer Verhandlung und gleicher Beschränkung). B. I, 33/96 vom 20. Mai. Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

716 b. In der ersten mündlichen Verhandlung nimmt Rechtsanwalt B. wegen erhobener Unzuständigkeitseinwendung vor Eintritt in die Verhandlung die Klage zurück und erkennt die Verpflichtung seines Mandanten zur Tragung der Kosten an. Der Einwand war anscheinend in dem Briefwechsel der Anwälte erhoben; der vorliegende Schriftsatz des Beklagten enthielt davon nichts. Es waren an zu erstattenden Kosten zu berechnen die halbe Prozeßgebühr, berechnet nach der Hauptforderung von 479 Mark (9 Mark 50 Pf.), und die halbe Verhandlungsgebühr, berechnet nach dem Kostenbetrage (1 Mark 50 Pf.). B. V, 12/92 vom 27. Febr.

716 c. Vgl. 713 b. Es stand bei den mündlichen Verhandlungen der Sache sowohl bei dem Amtsgerichte, bei welchem der Rechtsstreit durch Erhebung der Vorklage zunächst anhängig gemacht worden war, als auch bei dem Landgerichte, welches später seine Zuständigkeit aussprach, nur die Einrede der Litispendenz mit Bezug auf einen über den nämlichen Streitgegenstand bereits schwebenden Prozeß, und außerdem noch die Zuständigkeit des Landgerichts in Frage, — weshalb der vorige Richter mit Recht den §. 20 der G. O. für Rechtsanwälte, verbunden mit §. 26, Ziff. 1 und 2 des G. K. G. zur Anwendung gebracht hat. Daß zum Verständnisse der Einrede der Rechtshängigkeit und zur Entscheidung über die Zuständigkeitsfrage der Prozeßstoff in der Hauptsache vorgetragen werden mußte, war selbstverständlich und kann nicht als eine mit der vollen Prozeß- und Verhandlungsgebühr zu honorirende Thätigkeit der beiderseitigen Rechtsanwälte betrachtet werden. B. III, 22/92 vom 11. März.

716 d. In der mündlichen Verhandlung vom 3. Juni verlas nach dem Protokoll der Kläger nur den Klagantrag, Beklagter nur den Antrag, dem Kläger die Kosten des Rechtsstreits aufzuerlegen. „Parteien verhandelten zur Sache. Als Termin zur

Digitized by Google

Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

Vorlegung der Legitimation des Zustandsvormunds des Klägers wurde der 28. Juni bestimmt." Aus den übereinstimmenden Erklärungen der Parteien entnimmt das Reichsgericht, daß Beklagter in der mündlichen Verhandlung vom 3. Juni geltend gemacht hat, er habe den Kläger schon vor dem Termine durch die von diesem begehrte Einstellung der Zwangsvollstreckung klaglos gestellt; daß aber über die Wirksamkeit seines desfallsigen Verzichts gestritten ist, weil Beklagter die Erklärung dem Kläger selbst, und, da es sich um eine mit Beschlag belegte Forderung handelte, der Drittschuldnerin, nicht aber dem Zustandsvormund des Klägers zugestellt habe. Das Reichsgericht hat danach in Uebereinstimmung mit dem Landgericht angenommen, es habe eine kontradiktorische Verhandlung über die Prozeßkosten, und da zur Hauptsache nur von dem Kläger ein Antrag gestellt, aber in der Sache verhandelt war, eine nicht kontradiktorische Verhandlung zur Hauptsache — §. 19 G. K. G. — stattgefunden, und dem klägerischen Prozeßvertreter die halbe Verhandlungsgebühr zur Hauptsache und die volle Verhandlungsgebühr über die Prozeßkosten zugebilligt. B. VI, 69/94 vom 13. Juni.

Gebühren der Zeugen.

717. Einem Rechtsanwalt, welcher außerhalb seines Wohnortes als Zeuge vernommen war, wurden Versäumnißkosten nach der Gebührenordnung vom 30. Juni 1878 zugebilligt: 10 Mark Entschädigung für Zeitversäumniß, unter Absetzung der von ihm berechneten 33 Mark, welche er für die einem anderen Anwalt aufgetragene Vertretung in fünf Verhandlungsterminen als Gebühren habe zahlen müssen; und 2 Mark 80 Pf. für Fahrschein auf der Eisenbahn, 5 Mark für Aufwand außerhalb seines Wohnortes. B. IV, 129/92 vom 19. Sept.

Gebührenordnung für Sachverständige.

717 b. Auf die Sachverständigengebühren der Chemiker ist in Preußen noch §. 13 der Reichsgebührenordnung vom 30. Juni 1878 und das Pr. Gesetz vom 9. März 1872 anzuwenden. Dem zu einer gerichtlichen Feststellung zugezogenen Chemiker ist für seine Arbeit einschließlich des Berichts eine Gebühr von 12—75 Mark zugebilligt. Diese Gebühr ist im Einverständniß mit der Ministerialverordnung vom 25. Nov. 1872 für jede selbständige, in dem die Zuständigkeit des Sachverständigen anordnenden Beschlusse als für den Prozeß erheblich erachtete Beweisthatsache zu verstehen. Hier lagen sechs solche Fragen vor, für deren jede

Digitized by Google

Beantwortung 75 Mark zu zahlen waren: a) Sind gegenwärtig in den Fabriken des Beklagten insbesondere solche Einrichtungen vorhanden, durch welche die Abwässer geklärt und aller schädlichen Bestandtheile entkleidet werden? b) Werden alle diese Bestandtheile auf die Felder gebracht und sind dort ausreichende Einrichtungen getroffen, welche deren Abfließen in den Tellnitzbach verhindern? — Nur die Bejahung beider Fragen konnte einen für den Beklagten günstigen Erfolg haben. — c) Ist anzunehmen, daß etwa vorhanden gewesene Verschlemmungen und Verunreinigungen nicht aus dem Fabriketablissement des Beklagten, sondern aus anderen Gehöften und Ortschaften, namentlich aus den Dörfern Gießmannsdorf, Stephansdorf und Sengwitz herrührten? Diese Frage enthält in sich folgende vier selbständige Fragen; die Beantwortung einer jeden forderte eine selbständige Ermittelung: 1) Ist anzunehmen, daß Verschlemmungen und Verunreinigungen nicht aus der Fabrik herrühren? 2) Rühren sie aus Gießmannsdorf her? 3) Rühren sie aus Stephansdorf her? 4) Rühren sie aus Sengwitz her? B. V, 36/92 vom 7. Mai. Gebührenordnung für Sachverständige.

717 c. Der Satz von 24 Mark — Pr. Gesetz vom 9. März 1872 — bildet das Maximum dessen, was ein Medizinalbeamter für ein wissenschaftlich begründetes Gutachten einschließlich des Aktenstudiums liquidiren kann. B. V, 52/96 vom 11. April.

718. Eine in Warschau domizilirte o. H. G. braucht, wenn sie in Deutschland klagt, nach C. P. O. §. 102[1] keine Sicherheit für die Kosten zu leisten. — Deutsch-russischer Handelsvertrag vom 10. Febr./29. Jan. 1894. I, 399/95 vom 11. März 96. Sicherheit für die Kosten.

719. Die Partei erlangt durch das Armenrecht auch die Befreiung von der Berichtigung der dem Sachverständigen zu gewährenden Vergütung einschließlich der auf die Vorbereitung des Gutachtens verwendeten Kosten, sowie der für eine Untersuchung verbrauchten Stoffe und Werkzeuge — C. P. O. §. 79; G. O. f. Sachverständige vom 30. Juni 1878, §. 3, Abs. 3. — Die vorschußweise Hinterlegung dieser Auslagen darf also der armen Partei auf Grund der §§. 344 und 360 C. P. O. nicht aufgegeben werden. — R. G. E., Bd. 7, S. 389 ff. — Hier war der Klägerin ihrem Anerbieten gemäß aufgegeben, ein Kieslager durch Herstellung von Schächten so weit frei zu legen, als der Sachverständige dies zur Abgabe seines Gutachtens erforderlich Armenrecht.

Digitized by Google

Armenrecht. erachtete. Dazu der Klägerin für diese Bereitstellung Beihülfen aus der Gerichtskasse zu zahlen, bietet die Gesetzgebung keine Mittel. B. V, 8/96 vom 15. Jan.

719 b. Zwar erlischt das Armenrecht mit dem Tode. Da aber die Witwe, welche den in die Berufungsinstanz zurückverwiesenen Prozeß als Rechtsnachfolgerin des Berufungsklägers fortsetzt, für ihre Person das Armenrecht hat, also ohne Beeinträchtigung des für sie und ihre Familie nothwendigen Unterhalts nicht im Stande ist, die Kosten zu zahlen, wurde die von der Gerichtsschreiberei angeordnete Einziehung der gestundeten Kosten der Berufungsinstanz vom Reichsgericht aufgehoben. IV, 26/96 vom 16. März.

719 c. Der als Armenanwalt bestellte Offizialanwalt und die arme Partei haben keinen Anspruch darauf, daß die Auslagen des Anwalts aus der Staatskasse erstattet werden, auch nicht die Reisekosten. B. III, 92/96 vom 8. Mai.

719 d. Dem Revisionskläger war das Armenrecht wegen Aussichtslosigkeit der weiteren Rechtsverfolgung versagt. Nachdem inzwischen die Revisionsbeklagte die Anschließung erklärt hatte, wurde das Armenrecht auf Grund des §. 110 C. P. O. für die Revisionsinstanz ohne Einschränkung bewilligt. A. I, 12/96 vom 30. Mai. Vgl. Bd. VI, 930.

719 e. Dem für die etwaige Descendenz des Klägers bestellten Pfleger konnte beim Vorhandensein der gesetzlichen Voraussetzung das Armenrecht bewilligt werden. B. IV, 7/94 vom 15. Jan.

719 f. Das Reichsgericht tritt der in der Literatur und Rechtsprechung meistverbreiteten Auffassung bei, daß die C. P. O. das Armenrecht nur physischen Personen zugesteht. Die Vorbedingung für die Bewilligung des Armenrechts (§. 106), der Mangel an Mitteln, die Prozeßkosten „ohne Beeinträchtigung des für den Nachsuchenden und seine Familie nothwendigen Unterhalts" zu bestreiten, kann nur bei solchen zutreffen; ebenso ist im §. 109 der C. P. O. nur für solche der über das Unvermögen zur Bestreitung der Prozeßkosten zu erbringende Nachweis geordnet, und nur für solche paßt auch die Bestimmung im §. 113 über das Erlöschen des Armenrechts. Daher ist das Armenrecht nicht einer Konkursmasse zu ertheilen. B. V, 55/94 vom 4. April.

Digitized by Google

719 g. Lehnt die obrigkeitliche Behörde der Partei die Ertheilung des Armenzeugnisses ab oder nimmt sie, was dem gleich steht, das ertheilte Zeugniß zurück, so kann die Partei lediglich die der betreffenden Behörde vorgesetzte Instanz um Abhülfe ersuchen. Sie ist dagegen nicht befugt, mit Umgehung dieses Weges unmittelbar das Gericht anzugehen und von diesem Feststellungen zu verlangen, für welche ihm nach dem Gesetze die Zuständigkeit fehlt. Hier hatte der Beklagte auf Grund eines Attestes des Amtsvorstehers erstinstanzlich das Armenrecht genossen, das Berufungsgericht hat ihm das Armenrecht entzogen, nachdem der Amtsvorstehrr durch Eingabe an dasselbe das Armuthsatteſt zurückgezogen hatte. Die Beschwerde des Beklagten ist zurückgewiesen. B. V, 68/94 vom 14. April. Armenrecht.

720. Der dem Prozeßbevollmächtigten des Berufungsklägers am 8. Jan. zugestellte vorbereitende Schriftsatz des Bevollmächtigten der Berufungsbeklagten enthält neue Beweisanträge. Danach erscheint die Ausführung in der Beschwerdeschrift, daß §. 123, Abs. 2 und nicht Abs. 1 der C. P. O. anwendbar sei, unbegründet, denn unter dem „anderen neuen Vorbringen" sind insbesondere Beweismittel zu verstehen. Dabei ist es unerheblich, daß die neu vorgeschlagenen Beweismittel sich auf den bereits am 28. März 1893 erlassenen Beweisbeschluß beziehen und ein Theil des Schriftsatzes vom 8. Jan. Entgegnungen auf die zum Protokoll vom 28. März 1893 übergebene Erklärung des Gegners enthält. B. I, 32/94 vom 11. April. Vgl. 712o. Vorbereitende Schriftsätze.

721. Eine unzulässige Beschränkung der mündlichen Verhandlung — C. P. O. §. 137 — ist es nicht, wenn dieselbe auf die Frage, ob eine unzulässige Klagänderung vorliegt, beschränkt und solche im abweisenden Urtheil angenommen wurde. Daß diese Anordnung nur im Thatbestand des Berufungsurtheils wiedergegeben ist und nicht im Protokoll, unerheblich. IV, 299/91 vom 28. Jan. 92. Mündliche Verhandlung.

721 b. Das Gericht kann nach §. 142 C. P. O. von Amts wegen nach seinem Ermessen die Wiedereröffnung einer geschlossenen Verhandlung anordnen; der Antrag einer Partei hat dabei formell nur die Bedeutung einer Anregung, und die Art, wie das Gericht von jenem seinem freien Ermessen Gebrauch macht, kann nie die Verletzung einer Rechtsnorm in sich schließen. VI, 293/91 vom 15. Febr. 92.

Digitized by Google

Mündliche Verhandlung.

721c. Die Aussetzung der Verhandlung — C. P. O. §. 140 — kann auf schriftlichen Antrag außerhalb einer mündlichen Verhandlung beschlossen werden. Der ablehnende Beschluß des Berufungsgerichts aufgehoben, zurückverwiesen zur materiellen Entscheidung. VI, 34/92 vom 31. März.

721d. Das über die Schlußverhandlung aufgenommene Protokoll lautet (nachdem zunächst die Vorlesung der Anträge konstatirt ist): „Die Sachwalter verhandelten widersprechend zur Sache. Der Zeuge Maurer R. Z. ... wurde zur Sache vernommen. Beschlossen und verkündet: den Zeugen R. Z. nicht zu vereidigen. Erkannt und verkündet ... (es folgt die Urtheilsformel). Sodann enthält das Protokoll vor dem Abschlusse noch folgenden Vermerk: Nach Publikation des Urtheils erscheinen die Anwälte nochmals und beantragen Vorlesung des Protokolls, welche noch nicht erfolgt sei. Das Protokoll, soweit dasselbe bis zur Urtheilspublikation reicht, wurde nachträglich verlesen. Rechtsanwalt W. (Vertreter des Beklagten) bemerkt, daß er das Protokoll nicht genehmigen könne, weil er nach der Beweisaufnahme nicht zur Sache verhandelt habe." Nach §. 146, Abs. 1 soll das Sitzungsprotokoll den Gang der mündlichen Verhandlung im Allgemeinen angeben, und nach §. 150 ebenda liefert in Ansehung der Beobachtung der für die mündliche Verhandlung vorgeschriebenen Förmlichkeiten das Protokoll allein Beweis. Demgemäß steht hier nach dem Inhalte des Protokolls fest, daß eine Verhandlung der Parteien über das Ergebniß des im Termine aufgenommenen Beweises nicht stattgefunden hat, und daß eine solche auch von dem Gerichte nicht eröffnet worden ist, dieses vielmehr das Urtheil gefällt hat, ohne zuvor die Parteien über das Beweisergebniß zu hören. Es sind die §§. 258, 255 C. P. O. verletzt. Der Thatbestand des Urtheils, nach dessen Wortlaute die Annahme freilich nicht ausgeschlossen ist, daß die Klägerin *nach* der Fassung des Beschlusses wegen Nichtbeeidigung des Zeugen Z. noch Erklärungen abgegeben hat, ist dem Protokolle gegenüber nicht beweisend. Aufgehoben, zurückverwiesen. IV, 378/93 vom 19. April 94.

Fragepflicht.

722. Im Fall 600 war die Klagabweisung auch deshalb ausgesprochen, weil Klägerin keine Thatsachen behauptet habe, aus denen die Unzurechnungsfähigkeit nach sachverständigem Urtheil zu entnehmen sei. Der Richter hatte zwar nach solchen

Digitized by Google

Thatsachen gefragt, die Klägerin hatte sich aber darauf beschränkt, das Zeugniß und Gutachten des Dr. D. anzurufen, welcher damals die E. K. ärztlich behandelt habe. Es ist nicht ausgeschlossen, daß, wenn gefragt wäre, über welche Thatsache Dr. D. vernommen werden solle, ein anderes Ergebniß erzielt worden wäre. Auch deshalb aufgehoben, zurückverwiesen. IV, 244/95 vom 16. Jan. 96. Fragepflicht.

722 b. Der Geldbetrag, welchen Kläger aus einer Enteignung von der beklagten Stadt zu fordern hatte, war durch einen Schiedsspruch festgestellt, ohne daß der Spruch sich über Zinsen der Forderung verhielt. Unter Berechnung von Zinsen und Abrechnung von Zahlungen, welche die Beklagte geleistet hatte, glaubte Kläger, er habe noch 1611 Mark 41 Pf. *mehr* von der Beklagten zu beanspruchen, als diejenigen 12 832 Mark 58 Pf. Kosten für eine Straßenanlage, wegen welcher diese Zwangsvollstreckung gegen Kläger beantragt hatte. Er hatte erstinstanzlich beantragt, die Zwangsvollstreckung gegen die Beklagte aus dem Schiedsspruche vom 10. Febr. 1889 in Höhe von noch 1611 Mark 41 Pf. nebst 5 Proz. Zinsen seit dem 4. April 1889 für zulässig zu erklären, vorbehältlich des Rechtes der Beklagten, den Betrag von 1611 Mark 41 Pf. mit ihrer Forderung von noch 20070 Mark 72 Pf. aufzurechnen. In der Berufung beantragte er, die Zwangsvollstreckung in Höhe von 1600 Mark für zulässig zu erklären, eventuell „festzustellen, daß die Entschädigungspflicht der Beklagten aus dem Schiedsspruche vom 10. Febr. 1889 noch in Höhe von 1600 Mark nebst den bezeichneten Zinsen fortbestehe". Die Beklagte hat die Zulässigkeit der Anträge nicht bestritten, der Berufungsrichter hat aber die Zulässigkeit verneint, und deshalb die Klage abgewiesen. Aufgehoben, zurückverwiesen. Der Antrag, die Zwangsvollstreckung aus dem Schiedsspruche in der bezeichneten Höhe für zulässig zu erklären, ist nur die in Verkennung des prozeßrechtlichen Begriffes des Vollstreckungsurtheils unrichtig gewählte Form für das, was der Kläger begehrt. Was nicht allein der Kläger, sondern, wie aus der Einlassung auf die Klage hervorgeht, auch die Beklagte will, ist zweifellos; es soll ein Richterspruch darüber erfolgen, ob von der in der Enteignung wurzelnden, durch den Schiedsspruch dem Kapitalbetrage nach festgestellten Forderung des Klägers noch ein Rest übrig sei,

Digitized by Google

Fragepflicht. nachdem die Beklagte gewisse Zahlungen geleistet und dann noch 12832 Mark 58 Pf. auf ihre eigene Forderung verrechnet hat. Alle Behauptungen, welche zur Begründung des Bestehens einer solchen Restforderung in der vom Kläger angegebenen Höhe erforderlich sind, sind in der Klage enthalten; der Berufungsrichter erkennt an, daß diese Behauptungen zur Begründung einer Klage auf Zahlung oder Hinterlegung des beanspruchten Betrages ausreichen. Dann war es aber (vgl. R. G. E., Bd. 6, S. 356) zur Vermeidung einer Klageabweisung, welche, mag dies in der Urtheilsformel ausgesprochen sein oder nicht, immer nur eine Abweisung nicht des Anspruches, sondern des unrichtig gefaßten Antrages (Abweisung in angebrachter Art) sein konnte, Aufgabe des Gerichts, durch Anwendung des Fragerechts (C. P. O. §. 130) auf eine der Sachlage und der erkennbaren Absicht des Klägers entsprechenden Fassung des Klageantrags hinzuwirken. V, 303/91 vom 23. Jan. 92.

722 c. Zu dem Pachtvertrage, welchen der Bürgermeister und Ortsvorsteher mit der Klägerin abschloß, war nach der Gemeindeordnung für die Rheinprovinz vom 23. Juli 1845 die Genehmigung des Gemeinderaths erforderlich. Klägerin hat im Prozesse wider die Gemeinde dem Bürgermeister und Ortsvorsteher einen Eid darüber zugeschoben: Nicht wahr, daß der Gemeinderath uns beauftragt hat, mit der Klägerin wegen Verpachtung der fraglichen Steinbrüche einen Vertrag unter Vereinbarung eines Bruchzinses von 3 Mark per Kubikmeter abzuschließen, und daß wir bei Abschluß des Vertrags vom 31. Aug. 1889 uns genau in den Grenzen des uns von der Gemeindevertretung ertheilten Auftrags gehalten haben. Der Berufungsrichter hielt diese Eideszuschiebung nach §. 410 C. P. O. für unzulässig, sie entbehre der Artikulation genügend präzisirter und bestimmter Thatsachen. Der erste Satz lasse in seiner vagen Fassung nicht erkennen, ob ein Auftrag zum Abschlusse nicht nur eines zuerst abgeschlossenen, sondern auch des zweiten Vertrages, aus welchem geklagt war, behauptet werde. Der zweite Satz enthalte überhaupt keine, in Handlungen des Bürgermeisters und Ortsvorstehers bestehende bestimmte Thatsachen, namentlich nicht die Thatsache, daß diesen Personen der Auftrag ertheilt worden sei, die von dem Regierungspräsidenten nach Vorlegung des ersten Vertrages ver-

Digitized by Google

langten Bestimmungen in den neuen Vertrag aufzunehmen und über einen anderen Gegenstand einen Pachtvertrag abzuschließen, er gebe vielmehr den angeblich Beauftragten das unbeschränkte Urtheil darüber anheim, ob sie bei Abschluß des neuen Vertrags die ihnen nach dem Auftrage obliegenden, nicht näher bezeichneten Verpflichtungen erfüllt hätten. Aufgehoben, zurückverwiesen. Wenn die Fassung der Eideszuschiebung, wie anerkannt werden muß, nicht genügend war, so hatte der Richter durch Ausübung des Fragerechtes gemäß §. 130 C. P. O. die Bedeutung der unter Eid gestellten Behauptung aufzuklären und die Partei zur Verbesserung ihres Antrags zu veranlassen. II, 277/91 vom 2./9. Febr. 92. Fragepflicht.

722 d. Kläger hatte Abminderung des Kaufpreises in Höhe von 30000 Mark gefordert. Zur Hebung des vom Berufungsgerichte gerügten Mangels einer näheren Darlegung des aus dem Diktum 2 im Fall Bd. XIV, 407 zu ersetzenden Minderwerths hätte vom Fragerechte Gebrauch gemacht werden müssen. III, 265/91 vom 26. Jan. 92.

722 e. Weil auf dem Grundstücke 14000 Mark Hypotheken hafteten, deren Tilgung oder Ungültigkeit Verkäufer behauptet hatte, forderte Käufer Zahlung von 14000 Mark. Damit war er in zwei Instanzen abgewiesen. Das Reichsgericht hob das Berufungsurtheil auf, weil Kläger hätte befragt werden müssen, ob er nicht den (bei jenem Sachverhalt begründeten) Antrag auf Herbeiführung der Löschung der beiden Hypotheken stellen wolle. IV, 52/92 vom 21. April.

722 f. Im Fall Bd. XIX, 535 ist der Revisionsangriff verfehlt; es hätte die Klägerin zur Führung des Beweises der Mustermäßigkeit aufgefordert werden sollen, und es bilde die Unterlassung dieser Aufforderung eine Verletzung des §. 130 C. P. O. Es lag, obgleich das Urtheil erster Instanz von einer Ueberwälzung der Beweislast an die Beklagte ausging, schon in dem ganzen Vorbringen der Beklagten in der Berufungsinstanz, welches sich insbesondere auch gegen diese Auffassung des erstinstanzlichen Urtheils richtete, eine genügende und zwingende Aufforderung an die Klägerin, gemäß der Pflicht der Parteien auch ohne richterliche Aufforderung ihre Beweise anzutreten (§. 255), ihrerseits die Beweise für die Mustermäßigkeit der angebotenen Waare vorzubringen; sie mußte es daher auch ohne eine besondere Auf-

Digitized by Google

Fragepflicht. forderung von Seiten des Berufungsgerichts thun. II, 125/94 vom 26. Juni.

722 g. Das Beweisthema, über welches die Ehefrau als Zeugin benannt und daneben dem Kläger der Eid zugeschoben war, bildete den Inhalt von Verhandlungen, welche die Ehefrau des Klägers in Abwesenheit des letzteren mit der Beklagten gepflogen hatte. Wenn nun der Vertreter der Beklagten, nachdem die Ehefrau bei ihrer — in Rußland erfolgten — Vernehmung als Zeugin an Eidesstatt den behaupteten Inhalt dieser Verhandlungen verneint hatte, bei der Verhandlung der Sache die Eideszuschiebung nicht wiederholte, so durfte das Berufungsgericht annehmen, daß die Beklagte wegen der voraussichtlichen Erfolglosigkeit dieses Beweismittels von demselben Abstand nehme, weil der von dem Kläger zu leistende Ueberzeugungseid sich nach Lage der Sache nur auf die Mittheilungen seiner Ehefrau gründen könne. Unter solchen Umständen kann in der unterlassenen Befragung des Vertreters der Beklagten eine Verletzung des §. 130 nicht gefunden werden, wenn schon der Regel nach im Falle einer eventuellen Eideszuschiebung nach Erledigung der übrigen Beweismittel das richterliche Fragerecht auszuüben sein wird, sofern diese Beweismittel ein überzeugendes Ergebniß nicht ergeben haben, trotzdem aber die frühere Eideszuschiebung nicht wiederholt wird. I, 163/94 vom 26. Sept.

722 h. Im Fall Bd. XIX, 157/59 hatten beide Parteien übereinstimmend erklärt, „daß gegenwärtig eine Lieferung der Holzrente unter Einbesserung des von den Klägern gerügten Mangels in natura nicht mehr ausführbar sei". In dieser Erklärung ist die für das Verhältniß der Parteien wesentliche Frage, worauf die angebliche inzwischen eingetretene objektive Unmöglichkeit der obligationsmäßigen Naturalerfüllung beruhe, ob auf einem den Beklagten befreienden Ereignisse oder auf einem von dem Beklagten zu vertretenden Umstande, unbeantwortet gelassen. Mit einer so unvollständigen Erklärung durfte das Berufungsgericht sich nicht begnügen und mußte die mangelhafte Anwendung der Vorschriften in §. 130 zur Zurückverweisung der Sache in die vorige Instanz führen. III, 190/94 vom 23. Nov.

Aussetzung der Verhandlung. **723.** Ueber das Eigenthum an den Kageler Seen ist in dem anhängigen Rechtsstreite als über eine für die Zulässigkeit

Digitized by Google

der Auseinandersetzung maßgebende Vorfrage entschieden worden, und es ist auf Grund dessen durch das jetzt angefochtene Berufungsurtheil des Oberlandeskulturgerichts mittelst Zurückweisung der Berufung gegen das Urtheil erster Instanz die Unterschrift der Revisionskläger zu dem Auseinandersetzungsrezesse, welcher den Revisionsbeklagten als Eigenthümer der Seen bezeichnet und dieses Eigenthum zur Grundlage hat, ergänzt und der Rezeß als rechtsverbindlich festgestellt worden. Es ist hier nicht zu entscheiden, welche Wirkung hierneben noch ein vor den ordentlichen Gerichten über die Eigenthumsfrage erhobener Rechtsstreit haben kann. Jedenfalls ist von dessen Entscheidung die Entscheidung des vorliegenden Prozesses nicht abhängig, da die Zuständigkeit der Auseinandersetzungsbehörden zu den von ihnen getroffenen Entscheidungen aus §§. 3 ff. der Verordnung vom 20. Juni 1817 sich ergibt. Deshalb ist die Anhängigkeit des Eigenthumsstreites bei dem ordentlichen Gerichte zur Begründung eines Aussetzungsgesuches (C. P. O. §. 139) so wenig wie eines Vertagungsgesuches (§. 205) geeignet. V, 289, 290, 291/91 vom 12. März 92. Aussetzung der Verhandlung.

723b. Nach einer Mittheilung des Untersuchungsrichters könnte der Zweck der gegen einen der Mitkläger eingeleiteten Voruntersuchung eintretenden Falles gefährdet erscheinen, sodaß sich eine Sistirung des Wechselprozesses jedenfalls empfehle. Die Voruntersuchung ist aber bereits seit mehreren Jahren anhängig und deren Beendigung für jetzt nicht abzusehen. Für so unbestimmbare Zeit können die Kläger mit der Verfolgung ihres Anspruchs nicht aufgehalten werden. Deshalb ist die Aussetzung des Verfahrens mit Recht abgelehnt. B. VI, 126/93 vom 5. Okt.

723c. Revisionskläger (Beklagter) hat die Aussetzung der Verhandlung in der Ehescheidungssache beantragt, bis über die von ihm erhobene Klage wegen Ungültigkeitserklärung der Ehe entschieden sei. Beim Widerspruch der Klägerin ist dem nicht stattgegeben. Die Natur des Rechtsmittels der Revision schließt die Anwendung des §. 139 C. P. O. in der Revisionsinstanz aus. Das Revisionsgericht hat nur darüber zu entscheiden, ob das Urtheil des Berufungsgerichts auf der Verletzung von Rechtsnormen beruhe (§§. 511, 512), sodaß die eine thatsächliche Würdigung bedingende Erörterung darüber, ob die Entscheidung eines vor dem Revisionsgerichte anhängig gewordenen Rechtsstreites von

Digitized by Google

Aussetzung der Verhandlung.

derjenigen über einen bei einem anderen Gerichte schwebenden Prozeß abhängig sei oder nicht, außerhalb der Grenzen des Rechtsmittels liegt. In gleichem Sinne hat sich das Reichsgericht in dem Urtheile II, 240/84 vom 1. Nov. ausgesprochen (Bolze, Praxis, Bd. I, S. 363, Nr. 1659; vgl. auch R. G. E., Bd. 11, S. 365). IV, 166/93 vom 19. Okt.

723d. Während schwebenden Ehescheidungsprozesses hatte die Ehefrau Antrag auf einstweilige Verfügung gestellt, daß ihr gestattet werde, von dem Ehemann getrennt zu leben und ihr Kind selbst zu erziehen. Ueber den ersten Antrag haben sich Parteien vertragen, der zweite ist vom Landgericht abgewiesen; in der Berufung hat Klägerin beantragt, die Entscheidung bis zur Erledigung der Beweisaufnahme in der Ehescheidungssache auszusetzen. Dieser Antrag ist vom Berufungsgericht abgewiesen und die Berufung zurückgewiesen. Das Reichsgericht hat die Revision zurückgewiesen; in ersterer Beziehung, weil die Voraussetzung des §. 139 C. P. O. nicht vorliege (kein Präjudizialverhältniß). III, 161/93 vom 14. Nov.

723e. Der Beklagte hat in dem Prozesse wegen Entgegennahme der Auflassung eines verkauften Grundstückes eine Widerklage auf Entschädigung wegen mangelhafter Vertragserfüllung erhoben und auf die später erhobene Klage wegen Zinsen der Kaufpreisforderung die Entschädigungsforderung kompensirt. Das Berufungsgericht hat die Verhandlung der zweiten Sache ausgesetzt. Das Reichsgericht hat aufgehoben. Wäre der Ansicht des ersten Richters beizutreten, daß die in jenem Prozesse durch die Widerklage rechtshängig gemachte Forderung nicht zugleich in dem jetzigen Prozesse mit der Einrede der Kompensation geltend gemacht werden dürfe, so wäre ohne weiteres klar, daß für die Entscheidung des jetzigen Prozesses das Bestehen oder Nichtbestehen der Gegenforderung des Beklagten gleichgültig ist. Wird aber die Kompensation mit der in dem anderen Prozesse durch Widerklage verfolgten Forderung grundsätzlich für zulässig erachtet, so ist es doch nicht richtig, daß in dem Prozesse über die Zinsenforderung nicht erkannt werden könne, bevor das Bestehen oder Nichtbestehen der Kompensationsforderung in dem Prozesse, in welchem sie durch Widerklage verfolgt wird, entschieden sein wird. Es ist vielmehr ebenso wohl ausführbar, daß über Grund und Betrag der Kom-

Digitized by Google

pensationsforderung in dem jetzt zur Verhandlung stehenden Prozesse verhandelt und entschieden werde, in welchem sie einredeweise geltend gemacht worden ist, und weil dies ausführbar, so hat auch die Klägerin einen Anspruch darauf, daß es (und zwar, nachdem der Kompensationseinwand in erster Instanz als unzulässig verworfen worden ist, in der Berufungsinstanz) geschehe, da sie eine nicht nothwendige Verzögerung der Entscheidung auf ihre Zinsenklage, zumal bis zu der unbestimmbaren Zeit, zu welcher die Widerklage in dem anderen Prozesse ihre Erledigung gefunden haben wird, zu dulden nicht verpflichtet ist. Daß durch die Berücksichtigung des Kompensationseinwandes im jetzigen Prozesse möglicherweise die Widerklage gegenstandslos wird, kann keinen Grund dafür abgeben, die Erledigung des jetzigen klägerischen Anspruchs durch Unterordnung derselben unter eine auf Antrag des Beklagten vertagte Erledigung des Widerklageanspruchs im Vorprozesse aufzuhalten. B. V, 176/93 vom 3. Jan. 94. Aussetzung der Verhandlung.

723f. Hier wird von der Beklagten S. & Co. Bezahlung eines Kaufpreises für gelieferte Kohlen gefordert, welche Forderung dem Kläger W. von der Gewerkschaft B. cedirt sei. In dem bereits anhängigen Prozesse von S. & Co. wider die Gewerkschaft handelt es sich darum, ob die Gewerkschaft nach dem maßgebenden Vertrage dem S. die Generalvertretung mit der Maßgabe übertragen habe, daß ihre Waarenforderungen mit den Provisionsforderungen des S. jeweils zu verrechnen seien, woraus gefolgert wird, daß eine einzelne Kaufpreisforderung für gelieferte Kohlen nicht oder nur auf Grund vorausgegangener Verrechnung geltend gemacht werden könnte. Da hiernach ein präjudizielles Rechtsverhältniß in dem anderen Rechtsstreit direkt zur Entscheidung steht, auch die Aussetzung im Interesse der Sache gelegen erscheint, wurde dem Begehren der weiteren Beschwerde der Beklagten entsprochen. B. II, 20/94 vom 20. Febr.

723g. Der Beschluß des Oberlandesgerichts hebt zwar den auf vollständige Aussetzung des Verfahrens gerichteten Beschluß des Landgerichts auf, läßt aber in den Gründen erkennen, daß eine Aussetzung desjenigen absonderungsfähigen Theils des Rechtsstreites nicht unzulässig sein würde, welcher durch die Behauptung des Beklagten, er habe mehr Rübenschnitzel ohne Bezahlung zu beanspruchen, als die Klägerin zugesteht, günstigstenfalls betroffen

Digitized by Google

Aussetzung der Verhandlung.

werden kann, also eine Aussetzung hinsichtlich eines Betrages der Klageforderung von 200 Mark 52 Pf. Daß die Entscheidung hinsichtlich des Mehrbetrages der Klageforderung von jener Behauptung, über welche schiedsrichterlich zu entscheiden ist, abhängen könnte, ist in der Beschwerde nicht gezeigt worden und nach Lage der Akten nicht ersichtlich. Das Oberlandesgericht konnte nicht selbst eine Beschränkung der Aussetzung anordnen (also den Beschluß des Landgerichts theilweise aufrecht erhalten), weil nach den Akten die Anhängigkeit des schiedsrichterlichen Verfahrens noch nicht feststeht. Die vom Beklagten geschehene Benennung eines Schiedsrichters, mit der Aufforderung an die Gegnerin, auch ihrerseits einen solchen zu bestellen, begründet diese Anhängigkeit noch nicht, sondern bildet eine vorbereitende Maßregel. Beschwerde zurückgewiesen. B. V, 6/94 vom 31. Jan.

723h. Das Berufungsgericht hat den Beschluß über den Antrag auf Aussetzung des Verfahrens (§. 139 C. P. O.) zur mündlichen Verhandlung ausgesetzt. Wenn auch ohne mündliche Verhandlung über den Antrag beschlossen werden darf (721 c), so ist die Vertagung des Beschlusses bis zur mündlichen Verhandlung nicht unzulässig. Allerdings kann dadurch der Partei die Möglichkeit entzogen werden, die Ablehnung des Vertagungsantrags mittelst sofortiger Beschwerde anzufechten, wenn nach Ablehnung des Antrags sofort ein Endurtheil ergeht. Aber ein durch Beschwerde verfolgbares prozessuales Recht, daß der Partei jene Möglichkeit nicht entzogen werde, hat sie nicht. B. V, 113/94 vom 13. Juni.

723i. Geklagt auf Feststellung, daß Kläger als Rathsschreiber auf Lebenszeit angestellt sei, und auf das Gehalt; Widerklage der Gemeinde auf Auflösung des Dienstvertrags, weil ein Entlassungsgrund vorliege. Die vom Oberlandesgericht beschlossene Aussetzung des Verfahrens bis zur Feststellung der Verwaltungsbehörde ist vom Reichsgericht aufgehoben, weil zur Vorklage das Vorliegen eines die Entlassung rechtfertigenden Verhaltens nicht im Wege der bloßen Einrede geltend gemacht werden kann. Für die Widerklage ist die Entscheidung der Verwaltungsbehörde nicht präjudizirlich, weil jene wegen Unzulässigkeit des Rechtswegs abgewiesen werden müßte, wenn die Verwaltungsbehörde über die Entlassung zu entscheiden allein zuständig wäre, — und, wenn das

Digitized by Google

nicht der Fall, das Gericht auf Grund B. L. R. 1184 selbständig erkennen müßte. B. II, 97/94 vom 25. Sept. Aussetzung der Verhandlung.

723k. Auf Antrag des Klägers, der erstinstanzlich mit seiner Wechselklage abgewiesen war, nachdem der Verklagte den Ueberzeugungseid geschworen hatte, daß er das Accept nicht geschrieben habe, ist das Verfahren von dem Berufungsgericht ausgesetzt bis zur Erledigung eines wider die Ausstellerin wegen Wechselfälschung eingeleiteten Strafverfahrens. Das Reichsgericht hat den Beschluß aufgehoben. Denn es kann nur noch darauf ankommen, ob der Kläger den Wahrheitseid fordern kann. Es ist nicht abzusehen, wie für diese Frage das Ergebniß des Strafverfahrens von Einfluß sein kann. Jedenfalls besteht für den Kläger kein Grund, die Aussetzung zu fordern. B. I, 14/96 vom 15. Febr.

724. Die Aussetzung des Prozesses über den gegen den Verkäufer geklagten Provisionsanspruch für Grundstücksvermittelung wurde vom Reichsgericht wieder hergestellt, weil mit dem Käufer ein Prozeß schwebte, in welchem Verkäufer die Gültigkeit des Kaufs wegen Irrthums und Betrugs anfechtet. B. VI, 39/96 vom 12. März.

725. Das Konsulargericht hat den Prozeß wider die Versicherungsgesellschaft ausgesetzt, weil in dem gesunkenen Schiff sich ein Loch befand, das von Menschenhand beigebracht erschien. Der Antrag des klagenden Ladungsinteressenten auf Aufhebung des Beschlusses war zurückgewiesen. Auf seine an die vierzehntägige Frist des §. 229 nicht gebundene Beschwerde hat das Reichsgericht aufgehoben. Denn nach der Police wird auch für einen durch pillage, piraterie und baratterie entstandenen Schaden gehaftet. Daß der Kläger den Schaden verursacht habe, ist nirgends behauptet, und sonst nicht klargestellt, wie die Ermittelung der strafbaren Handlung, wegen deren das Strafverfahren eingeleitet ist, auf die Entscheidung des Rechtsstreits von Einfluß sein soll. B. I, 25/96 vom 8. April.

726. Im Fall 469 haben zwei Beklagte Aussetzung beantragt, weil sie in Freiburg i./B. Klage auf Schadensersatz wider M. erhoben haben. Wenn das Revisionsgericht die auf demselben Grunde beruhenden Kompensationseinreden für zulässig erachten und weitere Verhandlung anordnen sollte, würde über ihre nach B. L. R. zu beurtheilende Forderung in Folge der Klagenhäufung und der Verweisung des gemeinschaftlichen Prozesses an

Digitized by Google

Aussetzung der Verhandlung.

das Landgericht Limburg irrevisibel erkannt werden. Antrag abgewiesen, denn ein Fall des §. 139 C. P. O. liegt nicht vor. III, 12/96 vom 12. Mai.

Abschriften.

727. Der Kläger hatte beantragt, ihm eine Abschrift seiner schriftlichen Replik zu ertheilen. Das Prozeßgericht hatte dem Anwalt des Klägers die Herausgabe des Schriftstückes angeboten, damit er selbst sich davon Abschrift nehme; dieses Angebot hat derselbe abgelehnt. Der Kläger kann sich über eine Verletzung seiner Interessen nicht beschweren, wenn danach das Prozeßgericht den Antrag abgelehnt. Bei dieser Sachlage nicht zu erörtern, ob nicht einer Partei unter gewissen Voraussetzungen nach §. 271 C. P. O. eine Abschrift auch von solchen Schriftstücken zu ertheilen sei, welche sie selbst verfaßt und eingereicht hat, namentlich wenn die Zurückbehaltung einer Abschrift ohne ihr oder ihres Anwalts Verschulden unterblieb. B. V, 88/92 vom 21. Sept.

727b. Ein Antrag des Armenanwalts auf Ertheilung einer zweiten Ausfertigung des Urtheils ist mit Recht abgelehnt. Wie in R. G. E., Bd. 3, S. 435 dargelegt ist, bedarf es, damit auf Betreiben einer Partei die Zustellung eines Urtheils bewirkt werde, nicht der Uebergabe einer Ausfertigung der Entscheidung, sondern es genügt die Uebergabe einer beglaubigten Abschrift. Eine einfache Abschrift war vom Beschwerdeführer nicht gefordert; aber selbst wenn ein solcher Antrag in dem erwähnten Gesuche zu finden wäre, so würde er doch nicht gerechtfertigt sein. Soweit eine Abschrift zur Zustellung des Urtheils nothwendig ist, fällt sie, wie der Berufungsrichter mit Recht annimmt, unter den allgemeinen Prozeßbetrieb; die Anfertigung der Abschrift ist deshalb Sache des Anwalts, der die Zustellung betreibt. Die dafür entstehenden Schreibgebühren gehören zu den Kosten, die der unterliegende Theil dem Anwalt zu erstatten hat (§. 115 C. P. O.). Inwieweit dem Anwalt ein Anspruch an die Staatskasse erwächst, kann hier dahingestellt bleiben. B. V, 87/94 vom 19. Mai.

727c. Der Antrag auf Ertheilung einer dritten Ausfertigung des Berufungsurtheils war nicht um deswillen zurückzuweisen, weil der Kläger zur Zustellung des Urtheils statt eine der beiden ihm ertheilten Ausfertigungen aus den Händen zu geben, eine beglaubigte Abschrift hätte verwenden können. B. VI, 67/96 vom 4. Mai.

Digitized by Google

728. Das richterliche Verbot des §. 675 A. L. R. II, 1 ist ebenso wie der richterliche Befehl zur Herstellung des ehelichen Zusammenlebens und die gerichtlichen Besserungsbefehle nach §. 709 eine in dem materiellen Ehescheidungsrechte beruhende richterliche Handlung, welche bezweckt, Ehescheidungen zu verhüten; das Verbot ist aber keine Prozeßhandlung, auch dann nicht, wenn es auf Grund des §. 5 des Ausführungsgesetzes zur C. P. O. während der anhängigen Klage von dem Prozeßgerichte erlassen wird; es unterliegt daher nicht der zwingenden Vorschrift des §. 162 C. P. O. Der Scheidungsgrund der §§. 675, 676 liegt vor, wenn der Ehegatte dem ihm kundgegebenen richterlichen Verbote zuwider den vertrauten Umgang mit der verdächtigen Person fortgesetzt hat, und gleichgültig ist, ob das Verbot der Partei selbst oder ihrem Prozeßvertreter zugestellt war. IV, 287/91 vom 18. Jan. 92. Zustellung.

728b. Ein Kostenfeststellungsbeschluß oder der Beschluß auf eine desfallsige Beschwerde ist von Amts wegen auch der extrahirenden Partei und auch dann prozeßordnungsmäßig zuzustellen, wenn dem Antrage der Partei vollständig entsprochen wird. Denn auch in solchem Falle kann für diese eine sofortige Beschwerde veranlaßt sein, z. B. wenn der Beschluß nicht so ausgefertigt ist, daß Vollstreckungsklausel ertheilt werden kann. C. P. O. §§. 540, Abs. 2, 671. — Vgl. B. I vom 2. Okt. 83. — B. III, 17/92 vom 29. März. Vgl. 711e.

728c. Der bei dem Oberlandesgericht als Rechtsanwalt zugelassene J. J. und der bei dem Landgericht zugelassene Dr. J. betreiben die Praxis gemeinschaftlich. Ihnen ist für den vorliegenden Prozeß Vollmacht ertheilt. „Beiden zusammen und jedem einzeln. Insbesondere wird, soweit der Rechtsstreit bei dem Königlichen Landgerichte zu führen ist, Rechtsanwalt Dr. J., insoweit er bei dem Königlichen Oberlandesgerichte daselbst zu führen ist, Rechtsanwalt J. J. als Prozeßbevollmächtigter bestellt." J. J. hat Berufung eingelegt, die zugestellte Abschrift der von J. J. unterzeichneten Berufungsschrift ist von Dr. J. beglaubigt. Auf Grund §§. 479, 156 C. P. O. ist die Berufung als unzulässig verworfen, Revision zurückgewiesen. Die Beglaubigung durch den Rechtsanwalt Dr. J. würde genügen, wenn Rechtsanwalt J. J. ihn mit der Betreibung der Zustellung beauftragt hätte; in solcher Beauftragung läge auch die Befugniß zur Vertretung in Ansehung

Digitized by Google

Zustellung. der Beglaubigung (§. 77 C. P. O.). Wäre ein solcher Auftrag bewiesen, so müßte die Berufungsbeklagte auch die von dem beauftragten Rechtsanwalt ausgegangene Beglaubigung gegen sich gelten lassen. Andererseits könnte, wenn Rechtsanwalt Dr. J. die Zustellung (ohne Auftrag) betrieben hätte, in Frage kommen, ob Rechtsanwalt J. J. diese Zustellung (einschließlich der Beglaubigung) genehmigt hätte und die Berufungsbeklagte deshalb die Berufung als gegen sie wirksam eingelegt anerkennen müßte. Von allem dem liegt aber nichts vor. Das Berufungsgericht hat insbesondere ohne Rechtsirrthum angenommen, daß die Behauptung des Rechtsanwalts J. J., er habe dem Rechtsanwalt Dr. J. überhaupt und speziell im gegenwärtigen Falle die Befugniß eingeräumt, alle Handlungen für ihn vorzunehmen, welche nicht von ihm als dem bei dem Berufungsgerichte zugelassenen Rechtsanwalt vorgenommen werden müssen, in Ermangelung eines hierfür angetretenen Beweises durch den Umstand allein, daß die beiden Anwälte, Vater und Sohn, die Rechtspraxis gemeinschaftlich ausüben, nicht als erwiesen angesehen werden könne. Der Beweis ist auch aus der von der Beklagten ausgestellten Prozeßvollmacht nicht zu entnehmen. VI, 65/94 vom 4. Juni.

729. Der Rechtsanwalt, dem nach Lage des Prozesses an sich obliegen würde, eine Zustellung zu betreiben, kann die Ausführung einem anderen Rechtsanwalt übertragen, sodaß dieser sie als Beauftragter jenes Rechtsanwalts vornimmt. Dann hat der beauftragte Rechtsanwalt die dem Empfänger zuzustellende Abschrift zu beglaubigen. Hat aber jener Rechtsanwalt selbst die Zustellung, hier der Berufungsschrift, durch einen Gerichtsvollzieher betrieben, so ist die Zustellung ungültig, wenn die Beglaubigung nicht von ihm, sondern von einem anderen durch ihn hierzu bevollmächtigten Rechtsanwalt vorgenommen ist. Die Berufung wurde deshalb vom Reichsgericht als unzulässig verworfen. VI, 303/95 vom 30. Jan./24. Febr. 96.

729 b. Im Auftrage des Anwalts der Revisionsklägerin hat der Gerichtsvollzieher beim Reichsgericht die Revisionsschrift dem in dem Zuchthause zu Waldheim seine Strafe verbüßenden Revisionsbeklagten durch die Post zustellen lassen. Der Postbote in Waldheim hat das zuzustellende Schriftstück nebst Abschrift der Zustellungsurkunde dem Direktor des Zuchthauses zu Waldheim

Digitized by Google

übergeben. Einen Vermerk darüber, warum die Zustellung nicht unmittelbar an den Beklagten erfolgt sei, enthält die Zustellungsurkunde nicht. Die Zustellung ist gültig. Dem Direktor der Strafanstalt Waldheim ist von seiner vorgesetzten Behörde übertragen, die Obliegenheiten eines Hauswirths wahrzunehmen; aus der Natur der Verhältnisse ergibt sich von selbst, daß ein Zustellungsbeamter zu dem Sträfling nicht willkürlich gelangen kann. Uebernimmt der Vorsteher der Strafanstalt, von dessen Entschließung es abhängt, ob der Zustellungsbeamte den Adressaten persönlich antreffen kann oder nicht, das diesem zuzustellende Schriftstück für diesen, so bekundet er damit, daß er es nicht für angemessen befinde, den Gefangenen vorführen oder den Zustellungsbeamten zu jenem führen zu lassen, sodaß die Voraussetzung des §. 166 C. P. O. gegeben ist. Daß nicht ausdrücklich in der Zustellungsurkunde angegeben ist, daß der Adressat vom Zustellungsbeamten nicht angetroffen ist, kann als wesentlicher Mangel der Zustellungsurkunde — C. P. O. §. 174[4] — nicht angesehen werden. VI, 308/95 vom 3. Febr. 96. Zustellung.

730. Durch Versäumnißurtheil war die Firma C. M. in W. zur Zahlung verurtheilt, auf den Einspruch der derzeitigen Inhaberin Witwe W. ist das Versäumnißurtheil aufgehoben und der Antrag auf Erlaß des Versäumnißurtheils zurückgewiesen. Nun brach Konkurs aus über die W.; der Konkursverwalter erklärte, den Rechtsstreit aufzunehmen, und nun legte der Kläger Berufung gegen die Witwe W. ein, welche er zur Verhandlung vor das Berufungsgericht lud. Das Berufungsgericht hat die Berufung als unzulässig verworfen, das Reichsgericht hat die Revision der Witwe W. gegenüber zurückgewiesen, dem Konkursverwalter gegenüber als unzulässig verworfen. Der Konkursverwalter war, da ein Fall der §§. 8 und 9 K. O. nicht vorlag, zur Aufnahme des Verfahrens nicht befugt, denn wegen Konkursforderungen kommt nur eine Aufnahme des Verfahrens durch den die Feststellung betreibenden Gläubiger in Frage (K. O. §§. 132, 134). Andererseits war nach §. 218 C. P. O. eine Unterbrechung des Verfahrens eingetreten, denn der Kläger hat nicht erklärt, daß er aus der Konkursmasse keine Befriedigung begehre und von der Betheiligung am Konkurse keinen Gebrauch machen, vielmehr den Anspruch allein gegen die Person der Witwe W. verfolgen Unterbrechung des Verfahrens.

Digitized by Google

Unterbrechung des Verfahrens.

wolle. Eine solche Erklärung lag nicht schon darin, daß der Kläger die Berufung gegen die Witwe W. richtete. Endlich war die Revision gegen den Konkursverwalter unzulässig, da gegen diesen ein Berufungsurtheil nicht ergangen ist. III, 277/93 vom 27. Febr. 94.

730b. Der Prozeßvertreter des Beklagten hat ein ärztliches Attest eingereicht, nach welchem sein Klient an fortschreitender Gehirnerweichung leide, daher nicht dispositionsfähig sei und zu einer Eidesleistung nicht gelassen werden könne. Er hat deshalb beantragt, das Verfahren auszusetzen. — C. P. O. §§. 223, 51. — Das Oberlandesgericht hat den Antrag zurückgewiesen. Da dem Beschluß Gründe nicht beigegeben waren, so muß angenommen werden, daß das Oberlandesgericht es für nicht genügend behauptet und unter Beweis gestellt ansieht, daß der Beklagte seine Prozeßfähigkeit verloren habe. Dies würde nur dann der Fall sein, wenn die Voraussetzungen einer Entmündigung des Beklagten wegen Geisteskrankheit (Raserei, Wahnsinn, Blödsinn, §§. 27, 28 A. L. R. I, 2) vorlägen. Hierfür bieten aber die Behauptungen des beklagtischen Anwalts keinen genügenden Anhalt, denn die als Folge einer Krankheit, möglicherweise vorübergehend, eingetretene Handlungsunfähigkeit bedingt keineswegs das Vorhandensein eines Geisteszustandes, wie er behufs der Entmündigung wegen Geisteskrankheit vom Gesetz gefordert wird. B. I, 15/92 vom 21. März.

730c. Während der Prozeß über unbefugte Nachbildung eines für die Klägerin eingetragenen Musters in der Berufungsinstanz schwebte, ist der Beklagte verstorben und über seinen Nachlaß der Konkurs eröffnet. Der Konkursverwalter hat das Verfahren aufgenommen und die Klägerin zur Verhandlung der Hauptsache geladen, die Klägerin hat Zurückweisung der Aufnahme und Aussetzung des Verfahrens beantragt. Das Berufungsgericht hat ohne Motivirung Aussetzung beschlossen. Das Reichsgericht hat auf Beschwerde des Konkursverwalters aufgehoben. Da der Konkursverwalter als Partei in den Prozeß eingetreten ist, so fällt die Befugniß der Klägerin, die Aussetzung des Verfahrens nach C. P. O. §. 223 zu begehren, fort. Darüber, ob der Konkursverwalter berechtigt war, als Partei in den Prozeß einzutreten, ob er Partei geworden, war durch Zwischenurtheil zu entscheiden. B. I, 18/92 vom 23. März. Vgl. I, 167/90 vom 11. Okt./5. Nov. (Bd. XI, 700; R. G. E., Bd. 27, S. 90).

Digitized by Google

730 d. Der Vorschußverein ist von einer Anzahl von Klägern in Anspruch genommen, welche durch Einzahlungen an einen ungetreuen Kassirer dem Verein kreditirt haben. Dem Antrag des beklagten Vereins auf Aussetzung des Verfahrens konnte zufolge §. 223 C. P. O. nur bezüglich derjenigen Kläger entsprochen werden, deren Ableben bescheinigt ist; bezüglich der übrigen lag, da es sich um verschiedene, erst in der Berufungsinstanz verbundene Prozesse handelte, Kläger also nicht in nothwendiger Streitgenossenschaft stehen, ein gesetzlicher Grund zur Aussetzung des Verfahrens nicht vor. I, 4/92 vom 6. April. Unterbrechung des Verfahrens.

730 e. Nachdem die Klägerin, welche gegen eine ihrer Töchter auf Zahlung geklagt hatte, gestorben war, hat B., eine andere Tochter, welche die Erblasserin zusammen mit der Beklagten und mit einer dritten Tochter beerbt hatte, das Verfahren mit dem Antrage auf Anerkennung der Schuld wieder aufgenommen. Der Antrag ist von dem Berufungsgericht mit Unrecht als unzulässig zurückgewiesen. Hätte die B. den Prozeß durch Klage eingeleitet, so wäre das zulässig gewesen. — Bd. V, 573 (R. G. E., Bd. 20, S. 319 ff.) — Daß dieses Individualrecht des einzelnen Miterben weniger wirksam sei, wenn der Prozeß schon vom Erblasser begonnen war und es sich um die Aufnahme des unterbrochenen oder ausgesetzten Verfahrens handelt, läßt sich nun aber nicht annehmen. Nach C. P. O. §§. 217 ff. kann jeder einzelne Erbe den Prozeß aufnehmen, und was der Berufungsrichter gegen die Zulässigkeit der Aufnahme durch die B. allein anführt, hat keinen Grund. Weder wird durch den Antrag auf Anerkennung der Schuld statt des ursprünglichen Klageantrags auf Zahlung die Klage unzulässig geändert, noch tritt eine Aenderung der Parteien ein, wenn ein einzelner Erbe den Prozeß aufnimmt, noch endlich wird das Interesse der Beklagten an der Erledigung der Sache durch Einen Prozeß dadurch verletzt, da die Beklagten die Mitbetheiligung der anderen Miterbin beliebig erzwingen können (§. 217, Abs. 2 C. P. O.). B. V, 173/94 vom 7. Nov.

731. Nach einer Verfügung des Preußischen Justizministers und des Ministers des Innern ist dort unter der obrigkeitlichen Behörde im Sinne des §. 109 C. P. O. nicht ausschließlich die Polizeibehörde zu verstehen, vielmehr die Staatsverwaltung befugt, auch anderen Behörden, z. B. den städtischen Armenverwal- Wiedereinsetzung.

Digitized by Google

Wiedereinsetzung.

tungen, die Zuständigkeit zur Ausstellung von Armuthszeugnissen zu übertragen. Ob der magistratualen Armenverwaltung zu Mühlhausen i. Th. diese Zuständigkeit übertragen ist, war für die arme Partei nicht erkennbar. Wenn sie das angenommen hat, ihre Annahme aber vom Berufungsgericht nicht getheilt wird, und unter anderem in Folge dessen die Berufungsfrist versäumt ist, so ertheilte bei solcher Sachlage das Reichsgericht die Wiedereinsetzung. V, 106/95 vom 11. April 96.

731b. Wenn dem Rechtsanwalt bei Uebersendung der Handakten der Auftrag ertheilt wurde, gegen die am 10. Okt. 1891 erlassenen, am 31. Okt. und 5. Nov. zugestellten Berufungsurtheile die Revision einzulegen, so war er veranlaßt, die übersandten Akten, selbst wenn er sie dem äußern Anschein nach als zu einer Prozeßsache gehörig ansah, auf das Vorhandensein mehrerer mit der Revision anzufechtender Urtheile zu prüfen. Diese Prüfung aber hätte ihn, wenn mit der gebührenden Sorgfalt vorgenommen, zu dem Ergebniß führen müssen, daß zwei Urtheile in völlig verschiedenen Prozessen vorlagen, deren jedes selbständig mit der Revision anzufechten war. Dem mit der Einlegung der Revision beauftragten Anwalt muß es deshalb als ein Verschulden angerechnet werden, wenn er unter den obwaltenden Umständen nur in einer Sache Revision eingelegt, die Einlegung der Revision in der anderen Sache innerhalb laufender Frist aber unterlassen hat. Die durch den Anwalt verschuldete Versäumung wirkt aber nach §. 210, Abs. 2 C. P. O. wie ein Verschulden der Partei und steht ihrem Antrage auf Wiedereinsetzung entgegen. I, 351/91 vom 19. März 92.

731c. Am 15. März lief die Revisionsfrist ab; die Revisionsschrift ist am 14. März von dem Gerichtsvollzieher nachmittags zwischen 3 und 4 Uhr in Leipzig zur Post gegeben und hätte fahrplanmäßig am 15. März vormittags in Königsberg eintreffen müssen. Sie ist dort am 16. März zugestellt. Die Zustellung des die Wiedereinsetzung beantragenden Schriftsatzes ist am 23. April erfolgt. Damit wurde Revisionskläger, weil die vierzehntägige Nothfrist versäumt war, zurückgewiesen. Zu seinem Schutze kann er sich auf den §. 214, Nr. 1 C. P. O. nicht berufen. Denn wenn auch hier vorgeschrieben ist, daß der Schriftsatz die Angabe der die Wiedereinsetzung begründenden Thatsachen

Digitized by Google

Wiedereinsetzung.

enthalten muß, so standen diese Thatsachen mit dem Augenblicke fest, als sich aus den Postzustellungsurkunden vom 16. März ersehen ließ, daß diese zum Zwecke der Zustellung erst am 15. März zwischen 8 und 12 Uhr abends in Königsberg eingetroffen waren. Hieraus, in Verbindung mit dem Umstande, daß sie am 14. März zwischen 3 und 4 Uhr der Postverwaltung in Leipzig eingeliefert worden waren und nach dem regelmäßigen Laufe der Eisenbahnzüge am 15. März vormittags in Königsberg ankommen mußten, ergab sich, das Vorhandensein eines nach Ablieferung der Schriftstücke seitens des Revisionsklägers an die Post eingetretenen Hindernisses in der Beförderung, das für den Revisionskläger einen unabwendbaren Zufall bildete. Auf Grund dieser Thatsache hätte der Revisionskläger daher bald nach dem 16. März, jedenfalls aber innerhalb der zweiwöchigen Frist nachher, den Wiedereinsetzungsantrag stellen können, wogegen die Ermittelung und Angabe der Ursache der verzögerten Beförderung, welche erst nach Ablauf der Frist nach Leipzig gemeldet wurde, zur Begründung jenes Antrags nicht gehörte. IV, 102/92 vom 27. Mai.

731d. Es war Sache der beklagten Eheleute, wenn sie sich aus ihrer Behausung entfernten, dafür Sorge zu tragen, daß in ihrer Abwesenheit eingehende Zuschriften und Sendungen ihres Prozeßvertreters in ihre Hände gelangten, um so mehr, wenn, wie ihr erstinstanzlicher Anwalt in seinem Schreiben bezeugt, er schon lange vor Zusendung des Berufungsurtheils den Beklagten von dem ungünstigen Ausfall des Prozesses in zweiter Instanz Kenntniß gegeben hatte. Daß der beklagte Ehemann damals eine Gefängnißstrafe verbüßte, kann ebenfalls als Hinderungsgrund im Sinne des §. 211 C. P. O. nicht angesehen werden. Daß die Verhaftung des beklagten Ehemannes bis in die am 9. März beginnende Frist zur Einlegung der Revision sich hineinerstreckt und einen erheblichen Theil derselben eingenommen hat, erhellt nicht. Es würde aber auch die Verhaftung des Ehemannes der rechtzeitigen Einlegung des Rechtsmittels und Nachsuchung des Armenrechts nicht entgegengestanden haben. Einer persönlichen Rücksprache des Prozeßvertreters zweiter Instanz mit dem beklagten Ehemann bedurfte es nicht nothwendig für die Entschließung des letzteren über die Einlegung der Revision. Wiedereinsetzung gegen den Ablauf der Revisionsfrist abgelehnt. V, 84/92 vom 2. Juli.

Digitized by Google

Wieder-einsetzung.

731e. Das Landgerichtliche Urtheil bezeichnete als Prozeßbevollmächtigten des Beklagten dessen schon vor der mündlichen Verhandlung verstorbenen Rechtsanwalt S. Auf Antrag des demnächst bestellten Prozeßbevollmächtigten wurde durch einen weder verkündeten noch zugestellten Berichtigungsbeschluß der Rechtsanwalt T. als der Prozeßbevollmächtigte des Beklagten bezeichnet und dieser Beschluß am Schluß der dem Landgericht eingereichten Urtheilsausfertigung wiedergegeben, neben dem Rubrum aber nicht vermerkt. Der vom Kläger für die Berufung bestellte Prozeßbevollmächtigte H. hat den Gerichtsvollzieher mit der Zustellung der Berufung an den Rechtsanwalt S. beauftragt. Die Urkunden gingen ihm, nachdem inzwischen die Berufungsfrist abgelaufen war, wieder zu mit dem Bemerken, daß S. verstorben sei. Jetzt hat H. den Berichtigungsbeschluß entdeckt. Das Kammergericht hat für die nun dem Rechtsanwalt T. zugestellte Berufung die Wiedereinsetzung bewilligt. Die Frist wäre gewahrt, wenn S. noch am Leben gewesen wäre. Hätte das Landgericht den Berichtigungsbeschluß vorschriftsmäßig zustellen lassen, so würde die Berufung an den richtigen Anwalt gelangt sein. Die Schuld an der Fristversäumung treffe vorwiegend das Gericht. Es sei kein Versehen des Klägers, daß er dem H. keine Nachricht von der Aenderung in der Person des erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten gegeben; es beruhe auf keinem Versehen des H., daß ihm der am Schluß der Urtheilsausfertigung ersichtliche Berichtigungsbeschluß hier, wo die Zustellung innerhalb weniger Tage bewirkt werden mußte, unbekannt geblieben sei, indem er sich auf die Angabe des Rubrums verließ. Revision zurückgewiesen. VI, 110/92 vom 11. Juli.

731f. Ist nur die Absicht, die höhere Instanz anzurufen und das Unvermögen des Gesuchstellers zur Bestreitung der Prozeßkosten klar erkennbar, so hat der Richter die Pflicht, das Gesuch als Antrag auf Armenrechtsbewilligung zu behandeln. Im gegenwärtigen Falle konnte über die wahren Absichten des Klägers nicht der mindeste Zweifel obwalten. Das Oberlandesgericht hätte daher am 6. Mai nicht erst die Befragung des Klägers nach dem Zwecke seiner Eingaben anordnen, vielmehr sofort hauptsächliche Entschließung über das Armenrechtsgesuch fassen sollen. Dann wäre, da noch zwölf Tage von der Berufungsfrist übrig

Digitized by Google

waren, die Berufung nicht verspätet eingelegt worden. Das Reichsgericht hat die Wiedereinsetzung gegen den Ablauf der Frist gewährt. VI, 405/93 vom 5. April 94. Wiedereinsetzung.

732. Im Fall 350 war die Klage auf Herausgabe einer Quote des Mobiliarnachlasses auch dann zulässig, wenn über die einzelnen Gegenstände des Mobiliarnachlasses noch ein Weg zur Ermittelung des Bestandes angegeben war. Wenn auch nur ein obligatorischer Anspruch auf Herausgabe einer Vermögensquote verfolgt wird, ist in dieser Beziehung der Klageantrag nicht anders zu behandeln als bei Universal- und generellen Klagen. III, 288/95 vom 14. Jan. 96. Klage.

733. A. L. R. Die Klage begründet ein Schuldverhältniß des Beklagten aus dem Verkauf von Steinen, der Hingabe von Geld, der Cession einer der Klägerin gehörigen Forderung, welche die beklagten Cessionare durch Kompensation mit dem Schuldner verwerthet haben, wenigstens so weit, daß unter Ausübung des richterlichen Fragerechtes über die noch unklaren Punkte zu einer Substantiirung des persönlichen Anspruchs zu gelangen war. Die Klägerin hat weiter angegeben, zum Ausgleich für diese Leistungen sei ihr auf Anweisung des Beklagten von einem Dritten eine auf einem Grundstück des Beklagten eingetragene, demnächst ausgefallene Hypothek cedirt. Beklagter hafte für den Ausfall noch persönlich. Der Berufungsrichter hat die Klage abgewiesen, weil es jener Hypothek, für die eine Valuta nicht gegeben, an einem Schuldgrunde gefehlt habe, und die Leistungen der Klägerin an den Beklagten zwar die Cessionsvaluta, aber nicht den Schuldgrund darstellen könnten. Aufgehoben, zurückverwiesen. Denn, wenn auch der Klägerin zur Sicherung ihres Anspruches aus den Leistungen eine inhaltlose Hypothek cedirt war, so bleibt doch dieser Anspruch selbst, aus welchem der Beklagte auf Zahlung haftet. IV, 256/95 vom 3. Febr. 96.

733 b. Nach den Einträgen im Grundbuch haben drei Güter die zusammen berechneten und bezahlten Abgaben an den Staat, die Kirche, die Schule, den Kreis, die Kommune in dem Verhältniß von ein Halb, ein Viertel, ein Viertel zu tragen, während die persönlichen Lasten und Abgaben von jedem Eigenthümer der drei Güter für sich zu tragen sind. Die Klägerin, Eigenthümerin des ersten Gutes, hat eine Aufstellung der von jedem von den drei Gütern

Digitized by Google

Klage. während der Jahre 1872—90 an den Staat, die Kirche, die Schule und den Kreis gezahlten Abgaben vorgelegt; sie hat dem gegenübergestellt, was die beklagten Eigenthümer der beiden anderen Güter nach jenem Verhältniß zu zahlen gehabt hätten; danach habe sie zu viel gezahlt. Sie fordert Erstattung der Differenz mit der dinglichen Klage. Auf Befragen hat sie erklärt, es sei ihr unmöglich anzugeben, wie viel von den von ihr in Rechnung gestellten Kreiskommunalabgaben als Zuschläge zu den Grund- und Gebäudesteuern erhoben und demnach dinglicher Natur seien, und wieviel als Zuschläge zu der Einkommensteuer und demnach persönliche Lasten seien. Die Klage ist deshalb mit Recht abgewiesen, da eine Summe, zu welcher die Beklagten zu verurtheilen wären, danach nicht zu finden war. V, 158/92 vom 5. Nov.

733 c. Soweit geltend gemacht wird, die Beklagten hätten zur Zahlung der von ihnen unbestritten geschuldeten Entschädigungssumme von 800 Mark nicht verurtheilt werden dürfen, weil sie sich bereit erklärt hätten, diesen Betrag, nach Abzug der ihnen nach ihren Angaben geschuldeten Miethszinsen, zu bezahlen, erscheint der erhobene Angriff als unbegründet, da die Beklagten es unterlassen haben, sich von ihrer Verbindlichkeit auf dem im Gesetz (Code 1257 ff.) vorgesehenen Wege zu befreien. II, 195/92 vom 4. Nov.

733 d. A. L. R. Die Klage ist als Eigenthumsklage vom Käufer gegen seinen Verkäufer erhoben. Der Verkäufer hat in dem Vertrage die erfolgte Uebergabe anerkannt. Er ist aber auch aus dem Vertrage selbst (die Rechtsverbindlichkeit des letzteren vorausgesetzt) dem Käufer zur Uebergabe der verkauften Sache und damit zur Gewährung des Eigenthums verpflichtet und kann daher die aus dem Fundament des Eigenthums geforderte Herausgabe der verkauften Sache nicht aus dem Grunde verweigern, weil die in der Klage behauptete Uebergabe in Wahrheit nicht stattgefunden habe. Der Erwerbstitel bildet einen wesentlichen Theil des dinglichen Klagegrundes, und es ist daher in der gegen den Verkäufer erhobenen Eigenthumsklage zugleich der Klagegrund des Vertrages enthalten. V, 26/92 vom 7. Dec.

733 e. Für Bauarbeiten, welche er im J. 1889 ausgeführt, schuldet die Beklagte ihm gemäß der beigeschlossenen Aufstellung

Digitized by Google

1763 Mark 65 Pf. Spezifizirte Rechnungen seien dem Beklagten mitgetheilt. Der Betrag sei spätestens bis 1. März 1892 zu bezahlen gewesen. So klagt ein Werkmeister unter Beifügung der Aufstellung: Dec. 15, an meiner Baurechnung 3843 Mark 74 Pf.; Dec. 19, dito 19 Mark 91 Pf.; Summa 3883 Mark 65 Pf. Darauf seien 2120 Mark gezahlt. Die Beklagte hat zugegeben, daß Kläger für sie Bauarbeiten ausgeführt und ihr spezifizirte Rechnungen zugestellt habe, und daß sie ihre Schuld bis spätestens 1. März 1892 zu zahlen gehabt habe, sie bestreitet aber die Höhe und bittet um Klageabweisung, weil die Klageschrift nicht die bestimmte Angabe des Klagegrundes enthalte. Das Landgericht hat abgewiesen; das Berufungsgericht aufgehoben, zurückverwiesen. Die Revision ist zurückgewiesen. Mit genügender Begründung sieht das Berufungsgericht in der Klageschrift die Behauptung, daß Kläger der Beklagten die Bauarbeiten auf Grund einer Werkverdingung oder eines Dienstmiethvertrages ausgeführt habe. Dies ist vollkommen hinreichend. Die Beurtheilung, unter welche Kategorie der Vertrag zu stellen, wäre Sache des Richters, wie der Beklagten überlassen bleibt, in dieser Richtung die Klage zu bekämpfen. Der Berufungsrichter hätte überdies zur weiteren Begründung seiner Auffassung anführen können, daß die Klage erhoben ist von einem Werkmeister und Inhaber eines Baugeschäfts, welcher gewerbsmäßig für Andere Bauarbeiten vornimmt und zwar selbstverständlich auf Grund eines zuvor geschlossenen Vertrages, sowie daß die Beklagte nicht darüber zweifelhaft sein konnte und auch nicht im Zweifel war, auf welches Rechtsgeschäft die gegen sie erhobene Klage gestützt werde. Von seiner Beurtheilung aus wirft das Berufungsgericht dem Gerichte erster Instanz die Verletzung der in §. 130 C. P. O. normirten Fragepflicht vor, zumal vorliegenden Falles die Parteien für den Fall, daß die Einwendung der Beklagten nicht gerechtfertigt sei, in erster Instanz darüber einverstanden gewesen, daß die Verhandlung, wenn Kläger die Klage nicht sofort, soweit nöthig, ergänzen könne, zu vertagen sei. Nach Lage der Sache erblickt das Berufungsgericht hierin mit Recht einen wesentlichen Mangel des Verfahrens erster Instanz im Sinne des §. 501 und hat deshalb nicht bloß das Urtheil, sondern auch das Verfahren erster Instanz

Klage.

Digitized by Google

Klage.

aufgehoben und die Sache an das Gericht erster Instanz zurückverwiesen. VI, 88/93 vom 15. Juni.

733 f. Die Kirchengemeinde W. klagt gegen den Rittergutsbesitzer in W. auf Anerkennung, daß sie nicht verpflichtet sei, zu dem Neubau des Pfarrhauses in W. Hand- und Spanndienste zu leisten. Da nach den Ermittelungen der Beklagte zur Leistung dieser Dienste nicht verpflichtet ist, wurde die Klage wegen mangelnder Passivlegitimation abgewiesen. IV, 95/93 vom 10. Juli.

733 g. Unerheblich, daß der Berufungsrichter die vom Beklagten überreichte Pfändungsurkunde nicht beachtet, vielmehr Beklagten bedingt zur Zahlung verurtheilt hat. Denn das Recht des Beklagten, sich durch Hinterlegung der gepfändeten Beträge von der Verpflichtung aus dem Urtheile zu befreien, wenn er nach Leistung des dem Kläger auferlegten Eides zur Zahlung verurtheilt wird, bleibt auch ohne ausdrücklichen Vorbehalt in dem jetzigen Urtheile bestehen, wie das Reichsgericht bereits in seinem Urtheile vom 11. Juli 1893, IV, 129/92, ausgesprochen hat (Bd. XV, 693). I, 300/93 vom 2. Dec.

733 h. Gegen das Eisenbahnbetriebsamt, nicht gegen die Eisenbahndirektion, war die Klage auf vollen Ersatz des Werthes des enteigneten Grundstücks dann zu erheben, wenn die Enteignung für die Zwecke der dem Betriebsamt zugewiesenen laufenden Bau- und Betriebsverwaltung und nicht für den im §. 14, Nr. 5 des Erlasses vom 24. Nov. 1879 den Bahndirektionen reservirten Centralbetrieb erfolgt war. Die Enteignung geschah zur Gewinnung eines Lagerplatzes am Bahnhofe zu Neumünster für Materialien, welche im Laufe des Betriebes zur Erhaltung und Ausbesserung der Schienengeleise erforderlich sind, mithin für die Zwecke der laufenden Bau- und Betriebsverwaltung, für welche die Vertretung des Staates den Eisenbahnbetriebsämtern übertragen ist. III, 196/93 vom 19. Dec.

Feststellungsklage.

734. Vgl. Bd. XX, 589. Der prinzipale Antrag des Domkapitels zu Naumburg, festzustellen, daß der zwischen ihm und der Stadt Naumburg am 26. Jan. 1838 geschlossene Rezeß zu Recht besteht und für die darin geregelten Rechtsverhältnisse noch jetzt maßgebend ist, wurde als unzulässig abgewiesen. Denn da die Urkunde, deren Echtheit nicht streitig ist, eine ganze Reihe von Rechtsverhältnissen theils privatrechtlicher, theils öffentlich-

Digitized by Google

rechtlicher Natur enthält, so ist die genaue Angabe der einzelnen Rechtsverhältnisse erforderlich, deren Feststellung begehrt wird, und bezüglich ihrer würde die Feststellung nur so weit zulässig sein, als es sich um solche bürgerliche Rechtsstreitigkeiten handelt, für welche die ordentlichen Gerichte zuständig sind. IV, 252/95 vom 28. Jan. 96. Feststellungsklage.

735. Bezüglich mehrerer eventuell gestellter Feststellungsanträge fehlte es der Klägerin an einem alsbaldigen Interesse, weil so weit die fortdauernde Gültigkeit des Rezesses von der Stadt nicht bestritten war. Aus diesem Grunde war die Feststellungsklage bezüglich dieser Punkte unzulässig. IV, 252/95 vom 28. Jan. 96. Vgl. 676.

736. Klage eines Schlächters wider die Stadt Schwerin, daß das nach Maßgabe der landesherrlich bestätigten Verordnung vom 27. Juni 1885 eingeleitete schiedsrichterliche Verfahren über die von dem Kläger wegen Einrichtung eines Schlachthauses begehrte Entschädigung unzulässig sei und Beklagte verurtheilt werde, dem Kläger 5400 Mark zu zahlen. Das Landgericht hat mittelst Theilurtheil Unzulässigkeit des schiedsrichterlichen Verfahrens erkannt, das Oberlandsgericht so weit die Klage abgewiesen. Das Reichsgericht hat die Revision zurückgewiesen, weil eine Feststellungsklage darüber, ob für die Geltendmachung des Entschädigungsanspruchs das schiedsrichterliche Verfahren einzuschlagen und der Rechtsweg betreten werden kann, unzulässig sei. Denn es handle sich nicht um das Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses, auch nicht nach Einleitung des schiedsrichterlichen Verfahrens, sondern um eine Frage des objektiven Rechts. III, 394/95 vom 17. März 96.

737. Im Fall 469 ist das Klagebegehren 3, da die Berechnung nicht dem Gerichtsvollzieher im Zwangsvollstreckungsverfahren überlassen werden konnte, eine Feststellungsklage, deren Zulässigkeit nicht zu beanstanden ist. Denn der Leistungsanspruch des Klägers auf Vorlegung der Produktionsübersichten ist abhängig von der Verpflichtung der Beklagten, die vertragsmäßige Abgabe nach der theilweisen Vernichtung des Patents ganz oder zum Theil weiter zu zahlen; Kläger würde also, wenn er seine Klage auf jenen Anspruch beschränkt hätte, nach Vorschützung der den Wegfall der Verpflichtung des Beklagten behauptenden

Digitized by Google

Feststellungsklage.

Einrede, zur Erhebung der Incidentfeststellungsklage auf Fortbestehen der Verpflichtung berechtigt gewesen sein. Statt dessen durfte er die Feststellungsklage mit der Leistungsklage verbinden. III, 12/96 vom 24. April/12. Mai.

738. Der Feststellungsklage gegenüber sind die Kompensationseinreden des Beklagten mit Recht aus diesem Verfahren gewiesen. III, 12/96 vom 24. April/12. Mai.

739. Weil seinem Grundstück das Recht auf einen bestimmten Stand auf dem Marktplatze zu Halberstadt zustehe, das er nun nicht mehr ausüben dürfe, weil das Feilbieten von Gartenerzeugnissen nach der Markthalle verlegt sei, fordert Kläger unter Vorbehalt späterer Spezifikation generell Schadensersatz. Das war zulässig. Feststellungsklage, wenn schon Kläger erklärt hat, daß er solche nicht anstellen wolle. Denn der Schaden des Klägers beziffert sich nicht bloß auf die Differenz des Marktstandgeldes; und den in der Klage schon angedeuteten Gewinn, welcher ihm in Folge der Veränderung in dem Vertriebe seiner Gartenerzeugnisse entgeht, konnte er zur Zeit der Erhebung der Klage noch nicht berechnen. V, 350/95 vom 2. Mai 96.

740. Ergeben die Entscheidungsgründe, daß die negative Feststellungsklage aus dem Grunde abgewiesen ist, weil die entgegengesetzte positive Feststellung gerechtfertigt sei, so hat das ergangene Urtheil die Bedeutung dieser positiven Feststellung, wie sich das mit logischer Nothwendigkeit als gewollt ergibt. Vgl. die Urtheile vom 19. Jan. 1889 (Bolze, Praxis, Bd. VII, 970, 1153), vom 25. Jan. 1892 (R. G. E., Bd. 29, S. 345), vom 9. Juli 1892, vom 17. Febr. 1894 (Bolze, Praxis, Bd. XVIII, 738) und vom 5. März 1894. In einem Vorprozesse hatte die Klägerin unter Bezifferung ihrer Restforderung auf 1885 Mark davon 300 Mark eingeklagt; der Beklagte hatte eine Widerklage dahin erhoben, daß er der Klägerin überhaupt nichts mehr schulde; in einem außergerichtlichen Akkordverfahren habe sie selbst ihre Forderung auf 1415 Mark beziffert, und in einen Akkord mit 20 Proz. gewilligt. Jene Behauptung hatte die Klägerin eidlich abgeleugnet; daß der Akkord nicht zur Geltung gekommen, wurde festgestellt. Danach die negative Feststellung abgelehnt. Jetzt sind 1585 Mark eingeklagt, dazu ist der Beklagte verurtheilt, da durch das rechtskräftige Urtheil des Vorprozesses

Digitized by Google

festgestellt ist, daß das Schuldverhältniß noch besteht. I, 34/96 vom 13. Mai. Feststellungsklage.

741. Eine Feuerversicherungsgesellschaft wurde von ihrem früheren Generalagenten auf eine ihm zustehende Provision mit dem Anführen verklagt, die Beklagte habe wiederholt ohne Grund die von ihm vermittelten Versicherungen aufgehoben und die Versicherten zur Stellung neuer Anträge veranlaßt, um ihm die Provision zu entziehen. Die Beklagte hat Widerklage auf Feststellung erhoben, daß dem Kläger aus dem Agenturverhältniß ein Provisionsanspruch nicht mehr zustehe. Eine Incidentfeststellungsklage ist das nicht; denn die Behauptung, daß alle Provisionsansprüche des Klägers nach dem Pr. Versicherungsgesetze vom 31. März 1838 erloschen seien, macht nicht einen einheitlichen, aus dem Agenturvertrage hergenommenen Einwand geltend, sondern bezieht sich auf die einzelnen, vom Kläger möglicher Weise zu erhebenden Ansprüche. Dagegen war die Klage, weil durch die Berühmung des Klägers veranlaßt, nach §. 231 zulässig, aber mit Recht abgewiesen. Denn Beklagte hätte die aus ihren Büchern ersichtlichen Versicherungsverträge, die Kläger vermittelt hatte, aufdecken und darthun müssen, daß diese Ansprüche durch Verjährung erloschen waren. Kläger hatte diese der Beklagten bekannten Ansprüche nicht zu bezeichnen, sie aber traf die Darlegungs- und Beweispflicht, daß sie erloschen seien. I, 37/96 vom 13. Mai.

742. Im Fall 109 hatte Klägerin und Widerbeklagte zu behaupten und zu beweisen, daß ihr irgend welche Ansprüche aus den zur Begründung von Verpflichtungen des Beklagten jedenfalls nicht ohne Weiteres geeigneten Polizeiverfügungen gleichwohl zuständen, wenn auch der Satz nicht anzuerkennen ist, daß die mit negativer Feststellungsklage Beklagte in jedem Falle zu beweisen habe. V, 368/95 vom 20. Mai 96.

742 b. Von den Kindern des Erblassers ist gegen dessen anderweit verheirathete Ehefrau auf Anerkennung geklagt, daß Beklagte gemäß ihrer Erklärung in der Nachlaßsache darein zu willigen habe, daß die Nachlaßgrundstücke bei der Nachlaßregulirung mit 240 Mark für den Morgen zum Ansatz kämen. Solche Feststellung kann nicht begehrt werden. Denn die Feststellung des Werthes eines Grundstückes ist nur eine Thatsache. Ein Rechts-

Digitized by Google

Feststellungsklage.

verhältniß würde nur vorliegen, wenn die Beklagte das ihr nach A. L. R. II, 1, §. 648 zustehende Wahlrecht ausgeübt hätte. IV, 362/93 vom 4. Jan. 94.

742 c. Der Konkursverwalter hat allemal ein rechtliches Interesse an der Feststellung, daß ein von ihm für die Konkursmasse in Anspruch genommener Gegenstand — hier Miteigenthum an einer Bremischen Landstelle, welche wegen eines aufhaftenden Beisitzrechts der Mutter der Gemeinschuldnerin jetzt nicht realisirbar ist — zu der Konkursmasse gehört, wenn dies von dem Besitzer bestritten wird, sodaß die Eigenthumsfeststellungsklage statthaft ist. VI, 361/93 vom 8. März 94.

742 d. Im Fall Bd. XVI, Nr. 80 ist nach anderweiter Verhandlung der Beklagte verurtheilt, anzuerkennen, daß er verpflichtet ist, für den Fall, daß der Konkursverwalter der Aktiengesellschaft Alt-Berlin die Zwangsversteigerung des betreffenden Grundstücks beantragen sollte, wegen und in Höhe der Grundschuld von 2 326 000 Mark den Antrag zu stellen, daß dieselbe als Realforderung anerkannt und bei der Feststellung des geringsten Gebots nur diejenigen Realforderungen berücksichtigt werden, welche dieser Grundschuld vorgehen. Revision zurückgewiesen. Ein Interesse des Klägers an alsbaldiger Feststellung lag vor. Das Berufungsgericht erachtete nach Lage der Sache für unzweifelhaft, daß der Konkursverwalter den Antrag auf Zwangsversteigerung behufs Realisirung der Grundschulden nicht vor der Verurtheilung des Beklagten stellen werde. Das ist eine ausreichende Motivirung der getroffenen Feststellung. Einer Beweisaufnahme über die bestrittene Behauptung des Klägers, daß der Konkursverwalter sich bereit erklärt habe, den Antrag zu stellen, falls der Kläger im gegenwärtigen Prozeß obsiege, bedurfte es hiernach nicht. I, 16/94 vom 28. April.

742 e. Durch die auf die einstweilige Verfügung des Landgerichts vom Beklagten bewirkte Räumung des Pachtgutes und durch die mit dem 1. Juli 1893 eingetretene Beendigung des Pachtverhältnisses hatte zwar die ursprüngliche (Leistungs-) Klage auf Verurtheilung des Beklagten zur Rückgabe der Pachtäcker und zur Räumung des Pachtgutes ihre Erledigung gefunden, nicht aber der Rechtsstreit überhaupt, da der Beklagte den Anspruch der Klägerin auf vorzeitige Auflösung des Pachtvertrages

Digitized by Google

und auf Räumung des Pachtgutes fortdauernd bestritt. Bei dieser Sachlage hatte die Klägerin begründeten Anlaß, nicht bloß die Verurtheilung des Beklagten in die Kosten zu verlangen, sondern in Abänderung des ursprünglichen Klageantrages eine gerichtliche Entscheidung dahin zu beantragen, daß der Beklagte zur Einwilligung in die vorzeitige Auflösung und zur Rückgabe des Pachtgutes verpflichtet gewesen sei, oder mit anderen Worten, daß ihre Berechtigung zur vorzeitigen Auflösung und ihr Räumungsanspruch nachträglich festgestellt werde. Denn neben dem Hauptprozeß war durch einstweilige Verfügung die Sequestration des Pachtgutes bis zum 1. Juli 1893 angeordnet worden. Von der Feststellung der Berechtigung der Klägerin zur vorzeitigen Auflösung des Pachtverhältnisses war daher — wie schon der erste Richter zutreffend bemerkt hat — auch der Rechtsbestand dieser Sequestration und namentlich die Frage abhängig, für wessen Rechnung dieselbe geführt worden sei, wem die Kosten derselben zur Last zu legen seien, ob der Beklagte wegen der dadurch vor der Zeit bewirkten Entziehung der erpachteten Grundstücke Entschädigungsansprüche gegen die Klägerin erheben könne. Das die Feststellung ablehnende Berufungsurtheil aufgehoben, zurückverwiesen. III, 206/94 vom 11. Dec. Feststellungsklage.

743. Die Klage auf Herausgabe gewisser Erbschaftssachen zum Mitbesitz gegen den Ehemann durfte mit der Erbtheilungsklage gegen die Ehefrau kumulirt werden. III, 297/91 vom 22. März 92. Klagenhäufung.

743 b. Klägerin hat lediglich geltend gemacht, das ihr zustehende, aus den vorliegenden Urkunden sich ergebende Recht sei entweder als ein (beschränktes) Eigenthumsrecht oder als eine „Steinbruchsberechtigung" von anderer rechtlicher Beschaffenheit anzusehen. Daß es zulässig ist, zwei Ansprüche in derselben Klage eventuell zu verbinden, von denen je nach der rechtlichen Beurtheilung der von dem Kläger behaupteten Thatsachen der eine oder der andere begründet ist, kann nicht zweifelhaft sein. Deshalb durfte das Oberlandesgericht nicht den eventuell erhobenen Anspruch als unzulässig abweisen, sondern es mußte prüfen, welche rechtliche Natur der von der Steinhauergewerkschaft vorbehaltenen und auf die Klägerin übergegangenen „Steinbruchberechtigung" zukomme. II, 106/94 vom 5. Juni.

Digitized by Google

Klage-änderung.

744. Wollte die Klägerin ihre Klage im Fall 502 in dem dort am Schluß angedeuteten Sinne aufrecht erhalten, so wäre das unzulässige Klageänderung. III, 328/95 vom 11. Febr. 96.

745. Die Klage war gerichtet auf einen dem Kläger angeblich zustehenden Theil der aus dem Ertrage der B.'schen Ganerbschaft hinterlegten Beträge. In der zweiten Berufung hat Kläger auf Grund einer Cession seiner Schwestern den Anspruch auf den cedirten Theil der Erträge und außerdem auf einen Antheil an der Substanz des ganerbschaftlichen Vermögens erweitert. Das ist unzulässige Klageänderung. III, 374/95 vom 10. März 96.

746. Im Fall 682 beantragte Klägerin in der Berufung eventuell Schadensersatz. Das war unzulässige Klageänderung. II, 71/96 vom 29. Mai.

746 b. Die Klage gründete sich, ohne von einer Zusammenrechnung etwas zu erwähnen, auf die angeblich am 14. Nov. 1880 an den Beklagten geschehene baare Hingabe von 10000 Mark. An Stelle dieser bestimmten, durch den Eid des Beklagten widerlegten thatsächlichen Angabe ist in der Berufungsinstanz die andere Behauptung getreten, daß der Beklagte lange vor dem 14. Nov. 1880 zu verschiedenen Zeiten von dem Erblasser der Kläger vier Darlehne gezahlt erhalten habe, deren Gesammtsumme 10000 Mark betrage. Klageänderung, da die Einrede der Rechtskraft nicht entgegenstehen würde, wenn auf Grund des anderen Thatbestandes neue Klage erhoben würde. Gleiches Verhältniß, wenn die Klage als condictio des Kaufpreises mit gleich verschiedenen Angaben über die Zahlungszeiten erhoben wird. IV, 371/93 vom 4. Jan. 94.

746 c. Erstinstanzlich ist der Arrest beantragt, weil die Ehefrau zur Scheidungsklage berechtigt sei, es sei aber die Besorgniß begründet, daß ohne den Arrest die Rückgabe ihrer Mitgift gefährdet und ihr Anspruch auf Rückgabe durch den Ehemann vereitelt werde. Zweitinstanzlich hat sich die Ehefrau auf A. L. R. II, 1, §. 255 bezogen, wonach sie ohne Rücksicht auf einen Ehescheidungsanspruch Sicherheitsbestellung wegen ihres Eingebrachten während der Ehe fordern dürfe. Grund und Gegenstand des Anspruchs verschieden, also Klageänderung. IV, 408/93 vom 4. Jan. 94.

746 d. Erstinstanzlich hat Fiskus das Eigenthum am See auf Ersitzung desselben als eines Privatgewässers geltend gemacht, zweitinstanzlich sein jus ad adespota, womit die Eigenschaft des-

Digitized by Google

selben als eines öffentlichen Gewässers eingeschoben ist. Unzulässig. III, 209/93 vom 10. April 94. Klageänderung.

747. Im Fall 166 hatte Kläger in der Klageschrift die Beibringung einer Cession des David Marcus L. vorbehalten. Er hat dann später auch diese Cession der Ansprüche des David Marcus L. an die Aktiengesellschaft später beigebracht. Darin lag keine Klageänderung. I, 436/95 vom 1. April 96. Keine Klageänderung.

748. Zur Zeit der Klageerhebung war die angefochtene Hypothek noch auf den Namen der Anfechtungsbeklagten eingetragen. Danach durfte sie gemäß §. 7 des Anfechtungsgesetzes verurtheilt werden, sich die Pfändung der Hypothek wegen der den Klägern zustehenden Forderung gefallen zu lassen und zu diesem Behuf das Hypothekendokument herauszugeben. Ob sie diese Verpflichtung erfüllen könne, wird sich bei der Zwangsvollstreckung herausstellen. Der Empfänger einer anfechtbaren Leistung wird auch durch die Veräußerung des Empfangenen von der Rückgewährpflicht nicht befreit. VI, 345/95 vom 9. Jan. 96. Wirkungen der Klageerhebung.

748b. F. erhob als nacheingetragener Hypothekgläubiger wider B., der den Anspruch des Grundeigenthümers auf Cession einer voreingetragenen Hypothek hatte pfänden und sich überweisen lassen, bei dem Landgericht I zu Berlin Feststellungsklage, daß Kläger wegen seiner Hypothek ein Recht auf vorzugsweise Befriedigung vor dem Beklagten aus dem vom Kläger, welcher das Grundstück erstanden hatte, zu erlegenden Kaufgelde habe. Im späteren Kaufgelderbelegungstermine liquidirte Beklagter seine Forderung und drang mit seinem Anspruch auf vorzugsweise Befriedigung vor dem Kläger durch. Dieser hat auf Anweisung des Subhastationsrichters Widerspruchsklage und zwar bei dem Landgericht II zu Berlin erhoben. Die vom Beklagten vorgeschützte Einrede der Rechtshängigkeit ist verworfen, denn die im Vertheilungsverfahren nach §. 764 ff. C. P. O.; §. 113 Pr. Gesetz vom 13. Juli 1883 anzustellende Widerspruchsklage ist an das Vertheilungsgericht oder das betreffende Landgericht ausschließlich gewiesen. V, 376/95 vom 18. April 96. Rechtshängigkeit.

749. Die beklagten Erben haben behauptet, ihr Erblasser, welcher in seinem Testament seinem Bruder, dem Kläger, dessen Schulden erlassen hatte, habe die aus den Jahren 1882—1889 herrührenden, jetzt geklagten Forderungen jedenfalls vor seinem Einrede.

Digitized by Google

Einrede. am 1. Okt. 1892 erfolgten Tode getilgt, sei es durch Zahlung, sei es durch Kompensation. Da den Beklagten die thatsächlichen Verhältnisse nicht bekannt sein konnten, war diese alternative Behauptung, welche der Berufungsrichter nach der Sachlage und nach der vorgelegten Korrespondenz für richtig erachtet, prozessualisch nicht unzulässig. II, 313/95 vom 31. Jan. 96.

749b. Der Beklagte hat gegen die Darlehnsklage eingewendet, es sei nach Eröffnung des erstinstanzlichen Urtheils verabredet, Kläger solle die ihm bereits pfandweise für das Darlehn übergebenen Antheilscheine der Bäckerei-Innung „Concordia" an Zahlungsstatt behalten und dadurch befriedigt sein; eventuell habe Kläger zunächst seine Befriedigung aus diesen Antheilscheinen zu suchen. Die Einreden sind mit Recht verworfen. Denn der Beklagte hat den Gegenstand der Hingabe und der Verpfändung trotz ausgeübtem Fragerecht nach keiner Richtung, namentlich nicht nach Betrag und Zahl der Antheilsscheine bestimmt bezeichnet. IV, 51/96 vom 15. Mai.

750. Kläger fordert Zahlung für Kies, welchen Beklagter von ihm in Folge geschlossener Verträge entnommen hat. In einem späteren Vertrage, nach welchem der Beklagte Kies aus einem Grundstücke eines Dritten hat entnehmen sollen, soll Kläger dem Beklagten die Anlegung des Schienengeleises gestattet haben, damit Beklagter darauf die Abfuhr des Kieses von dem Grundstücke jenes Dritten nach der Eisenbahn bewirken könne, und es ist demnächst durch die von dem Kläger herbeigeführte einstweilige Verfügung vom 1. Okt. 1889 dem Beklagten die weitere Benutzung dieses Geleises untersagt worden. Beklagter hebt dabei hervor, diese einstweilige Verfügung sei durch die Schuld des Klägers, dem daran gelegen gewesen, daß aus seinem Garten Kies nicht entnommen werde, der aber dem Gericht die wissentlich falsche Thatsache vorgetragen, daß er dem Beklagten die Anlegung des Schienengeleises nur bittweise gestattet habe, veranlaßt worden, und es habe Kläger, da er dolos gehandelt, den durch Erlaß der einstweiligen Verfügung dem Beklagten entstandenen Schaden zu ersetzen. Während die Klageforderung also auf dem Vertrage vom 28. Aug. und 9. Sept. 1888 beruht, wird die Gegenforderung aus dem späteren Abkommen und dessen dem Kläger zur Last gelegten Verletzung hergeleitet. Die so begründete Gegenforderung

Digitized by Google

steht daher mit der Hauptforderung aus dem ursprünglichen Ver- Einrede.
trage nicht in einem rechtlichen Zusammenhange, und der Be-
rufungsrichter hat in Uebereinstimmung mit dem ersten Richter
mit Recht von der in §. 136, Abs. 2 C. P. O. gegebenen Befug-
niß Gebrauch gemacht. IV, 207/92 vom 10. Nov.

750b. Die Ehefrau klagte als Erbin ihrer Tochter gegen deren früheren Vormund auf Erstattung von Geldern, welche Beklagter aus deren Vermögen für Verpflegung von deren Schwestern an die Stadt Halberstadt gezahlt hatte. Die Klage war an sich begründet, da die Erblasserin zur Zahlung jener Gelder nicht verpflichtet war. Das Reichsgericht nahm aber an, daß der Klägerin die Einrede der Arglist so weit entgegenstehe, als die Stadt Verpflegungsgelder wirklich verausgabt hatte. Denn so weit war die Klägerin als Mutter der verpflegten Kinder in erster Linie zur Alimentation verpflichtet. Sie erhebt also aus dem Recht ihrer Erblasserin einen Anspruch, der auf eine Leistung zurückführt, bezüglich deren die Klägerin aus eigener Verpflichtung die Hauptverpflichtete ist. So weit wurde die Klage abgewiesen. IV, 198/92 vom 3. Nov.

751. Im Fall Bd. XIV, 87 und 331 hatte Kläger ur- Geständniß.
sprünglich seine Klage auf die Behauptung gestützt, die Anerkennung des Cessionars als seines nunmehrigen und rechtlichen Gläubigers sei nur unter der Bedingung erfolgt, daß der Cessionar mit den 24000 Mark die C.'sche Hypothek (von 19000 Mark) und die H.'sche Hypothek (von 5000 Mark) tilge, und es kann diese Erklärung in dem Sinne verstanden werden, daß die geschriebenen Worte eine unbedingte Anerkennung enthalten, mündlich aber dem Zahlungsversprechen eine (von dem ersten Richter für unwirksam erachtete) Bedingung beigefügt sei; aber es ist unzulässig, diese zwei Theile der Erklärung in der Weise auseinanderzureißen, daß der erste als ein Geständniß, der zweite als eine selbständige Behauptung aufgefaßt wird; denn der Kläger beabsichtigte mit jener Erklärung keineswegs, dem Gegner die Thatsache einzuräumen, daß er eine unbedingte Anerkennung aussprechen wollte, sondern bezweckte umgekehrt, durch Ableugnung dieser Thatsache seine Klage zu begründen. Von einer Verletzung der §§. 261, 262 der C. P. O. kann daher nicht die Rede sein, vielmehr steht gerade der §. 262, Abs. 2 den Ausführungen des Revisionsklägers entgegen, worüber

Digitized by Google

Geständniß. sich besonders auszusprechen der Berufungsrichter keine Veranlassung hatte. II, 247/91 vom 5. Jan. 92.

751b. Die Feststellung des Berufungsgerichts, daß Beklagter durch die unzulässige Zurückschiebung des über die Echtheit der Bürgschaftsurkunde ihm zugeschobenen Eides habe zugestehen wollen, diese sei in seinem Auftrage vollzogen, läßt einen Rechtsirrthum nicht erkennen. Durch die unzulässige Zurückschiebung konnte ein solcher Wille, ganz unabhängig von den bereits gesetzlich daran geknüpften und vom Berufungsgericht nicht verkannten Folgen, zum Ausdruck gebracht werden; daß dies geschehen und aus den im Berufungsurtheil angeführten Umständen zu entnehmen, fällt in das Gebiet der auf freier Beweiswürdigung beruhenden thatsächlichen Feststellung. III, 248/91 vom 9. Febr./22. März 92.

Beweislast. **752.** Da die Beleidigungen des Ehemanns durch die Ehefrau bei Gelegenheit häuslicher Streitigkeiten vorgekommen sind, hatte der Ehemann Aufklärung über Beginn und Verlauf der Streitigkeiten zu geben; denn er hatte das Thatbestandsmoment der Muthwilligkeit zur Anwendung des §. 702 A. L. R. II, 1 zu beweisen. IV, 362/95 vom 30. März 96.

753. Im Fall 241, 360 lag der Klägerin ob, den Beweis zu führen, daß die Beklagte einen Vorbehalt der Strafe unterlassen habe. Diesen Beweis hat sie mit dem Nachweis geführt, daß bei der Ablieferung des Kessels nur eine nicht legitimirte Person von dem Vorbehalt gesprochen hat. Sache der Beklagten wäre es gewesen, zu beweisen, daß sie sich die Konventionalstrafe bei dem Akt der Annahme vorbehalten habe. II, 57/96 vom 1. Mai.

754. Eine Uebergabe des rücksichtlich seiner Beschaffenheit und Ausmessung bemängelten Holzes an die Käufer hatte nicht stattgefunden. Verkäuferin muß daher als Voraussetzung ihres Anspruchs auf Vertragserfüllung seitens der Käufer nachweisen, daß sie ihre Vertragsleistung den Bestimmungen des Vertrages entsprechend den Beklagten angeboten oder doch bis zum 1. Dec. 1891, an welchem Tage vertragsmäßig die Gefahr des weiteren Lagerns auf die Beklagten übergehen sollte, zur Verfügung der Beklagten gehalten hat. Der Umstand, daß sich die Beklagten seit dem 1. Dec. 1891 im Abnahmeverzuge befanden, ändert hieran nichts. I, 128/94 vom 27. Juni.

Digitized by Google

755. Wenn das Gericht von Amts wegen die Einnahme des Augenscheins anordnet — C. P. O. §. 135 —, so bleibt das eine Beweisaufnahme, zu welcher auch den Parteien Zutritt zu eröffnen ist. II, 20/96 vom 4. Febr. Augenscheineinnahme.

756. Der erkennende Senat des Kammergerichts hat selbst den Augenschein in einem Berliner Hause eingenommen und sich davon überzeugt, daß keine das Maß des Gewöhnlichen und Gemeinüblichen übersteigende Belästigung durch den Lärm im Nachbarhause hervorgerufen wird. Diese Konstatirung konnte dem Urtheil zu Grunde gelegt werden, auch wenn sie nicht protokollirt war. — §. 146[4] C. P. O. — V, 327/95 vom 22. April 96.

757. Frankfurt a./M. Im Fall 224. Es besteht weder ein civilrechtlicher noch ein prozessualer Anspruch des Beklagten auf Vorlegung der von der Klägerin mit D. gewechselten Briefe und Telegramme. Denn Letzterer hat das Geschäft nicht als gemeinsamer Vermittler im Sinne §. 387 C. P. O., sondern als Vertreter der Klägerin, von welcher er dafür 1 Proz. Provision bezog, geschlossen. Sein Verkehr mit der Klägerin war ein rein interner, auf dessen Offenbarung die Beklagte kein Recht hatte. III, 280/95 vom 7. Jan. 96. Urkundenbeweis.

757b. Im Fall Bd. XIV, 286/87 hatten Sachverständige nach Einsicht der Gesellschaftsbücher eine Zusammenstellung derjenigen Ausgaben vorgelegt, welche im Haushaltungskostenkonto auf gemeinschaftliche Rechnung gebucht sind. Dieselben ergaben 7182 Mark 1 Pf. Die Sachverständigen hatten danach für die gesammte Zeit der Gesellschaft einen Betrag von 20000 Mark für wahrscheinlich angesehen. Wenn der Berufungsrichter diesem Gutachten nicht folgte, so war dem Antrag auf Vorlegung der Geschäftsbücher aus den Jahren 1843—1881 zu entsprechen. Es handelt sich um den Beweis für eine ganz bestimmt formulirte Behauptung des Klägers, daß sein Mitgesellschafter in der bezeichneten Zeit für den Haushalt mindestens 20000 Mark mehr als Kläger aus den Mitteln der Gesellschaft verausgabt habe. Wenn Kläger es unternimmt, den Nachweis hierfür aus den im Besitz der Beklagten befindlichen Geschäftsbüchern unter Zuziehung eines Sachverständigen zu erbringen, so ist dies eine durchaus zulässige Beweisantretung, und dem Verlangen, die Mittheilung

Digitized by Google

Urkundenbeweis. der betreffenden Bücher anzuordnen, ist gemäß H. G. B. 40 zu entsprechen. I, 292/91 vom 30. Jan. 92.

Zeuge. **758.** Obschon der Generalagent der klagenden Lebensversicherungsgesellschaft 10 Proz. der von dem Versicherungsnehmer gezahlten Prämie als Tantième erhält, ist er nicht Gesellschafter der Versicherungsgesellschaft und an dem auf Zahlung der Prämie gerichteten Prozesse nicht unmittelbar betheiligt. Weil er über den Vorgang bei der Unterzeichnung des Antrags als Zeuge vernommen, nicht vereidigt war, aufgehoben, zurückverwiesen. I, 341/95 vom 8. Febr. 96.

758b. Ueber die generelle Behauptung, daß jemand an einem gewissen Tage seine Zahlungen eingestellt habe, Zeugenbeweis nicht zulässig. VI, 25/96 vom 21. Mai.

758c. Ein als Zeuge zu vernehmender Arzt hatte zunächst vor dem ersuchten Richter sein Zeugniß über Beobachtungen, welche er als Arzt des verstorbenen Versicherungsnehmers an diesem gemacht hatte, verweigert. Er war dann unter Hinweis auf C. P. O. §§. 353, 354 zur mündlichen Verhandlung über die Zeugnißweigerung vor das Prozeßgericht geladen und zu diesem Termin von Wiesbaden nach Breslau gereist. Er ist dort bei seiner Weigerung verblieben, die Weigerung ist auch durch Zwischenurtheil für gerechtfertigt erklärt. Nun hat der Arzt Zahlung der berechneten Zeugengebühren beantragt. Damit ist er abgewiesen, Revision zurückgewiesen. Denn der Streit über die Zeugnißpflicht ergeht zwischen dem Zeugen einerseits und den Parteien andererseits, insonderheit der prozeßführenden Partei. Der Zeuge ist deren Gegenpartei. — I, 457/84 vom 7. Febr. 85 (Bd. I, 1799; R. G. E., Bd. 13, 414) und B. VI, 134/87 vom 28. Nov. (Bd. V, 1177; R. G. E., Bd. 20, S. 379). Für die vorliegende Frage kommt insbesondere in Betracht, daß das Gesetz mit bewußter Abweichung von dem Hannöverschen, Preußischen und Norddeutschen Entwurf das Verfahren so geordnet hat, daß der Zeuge zu der vor dem Prozeßgericht stattfindenden Verhandlung über die Rechtmäßigkeit seiner Weigerung zwar erscheinen kann, aber nicht zu erscheinen braucht, und daß das Erscheinen desselben, da neue Thatsachen und Beweismittel in der mündlichen Verhandlung nicht geltend gemacht werden dürfen, regelmäßig ohne Einfluß auf die Entscheidung sein wird. Auch die Bestimmung

Digitized by Google

des §. 352, Abs. 2, welche den Zeugen von der Verpflichtung entbindet, sich durch einen Anwalt vertreten zu lassen, läßt unzweideutig erkennen, daß der Zeuge in dem Zwischenstreit die Stellnng einer Prozeßpartei einnimmt und lediglich in dieser Eigenschaft zur mündlichen Verhandlung vor dem Prozeßgericht geladen wird. Wenn der Zeuge der an ihn ergehenden Ladung nachkommt, so erfüllt er mithin nicht eine ihm als Zeugen obliegende Pflicht, sondern übt ein ihm als Prozeßpartei zustehendes Recht aus. Die hierdurch entstandenen Kosten und Auslagen kann derselbe daher nicht als Zeugen- und Sachverständigengebühren beanspruchen. B. I, 4/92 vom 26. Jan. Zeuge.

759. Die Ablehnung des Sachverständigen ist zurückgewiesen, weil der Ablehnungsgrund nicht glaubhaft gemacht war. Beschwerde zurückgewiesen. Daß dem Gericht die Befugniß zusteht, den Sachverständigen über den Ablehnungsgrund zu hören, ist richtig. Allein, wenn der Ablehnungsgrund nicht glaubhaft gemacht ist, so ist der Sachverständige nicht zu hören, sondern das Gesuch zurückzuweisen. B. I, 100/95 vom 2. Jan. 96. Sachverständige.

760. Das Ablehnungsgesuch wäre bei dem Oberlandesgericht vor der Vernehmung des Sachverständigen anzubringen gewesen, nach diesem Zeitpunkt nur, wenn glaubhaft gemacht wäre, daß der Ablehnungsgrund vorher nicht geltend gemacht werden konnte. — C. P. O. §. 371, Abs. 2. — Diese Glaubhaftmachung fehlt, die Ablehnung ist deshalb zurückgewiesen. Ebenso die nach der Vernehmung erhobene Beschwerde an das Reichsgericht. Die Ausführung, daß die für die Befangenheit des Sachverständigen verwertheten Umstände erst durch die von diesem selbst abgegebenen Erklärungen hätten glaubhaft gemacht werden können, trifft nicht jenen Punkt, sondern die davon verschiedene Glaubhaftmachung des Ablehnungsgrundes. B. V, 23/96 vom 12. Febr.

761. Berufungsklägerin hat den Sachverständigen B. mit Recht abgelehnt. Denn derselbe hatte für die Berufungsbeklagte gegen Entgelt ein Gutachten in der Straffache über dieselben Fragen erstattet. B. I, 18/96 vom 28. März.

762. Der dem Kläger über eine Gegenforderung der Beklagten an seinen Cedenten auferlegte Eid war formulirt: „daß ich nach sorgfältiger Prüfung und Erkundigung die Ueberzeugung Eid.

Digitized by Google

Eid. erlangt habe, daß nicht . . ." Das Reichsgericht hat das bedingte Urtheil abgeändert. Kläger soll schwören: „daß ich nach sorgfältiger Prüfung und Erkundigung die Ueberzeugung nicht erlangt habe, daß . . ." Denn Abs. 2 des §. 424 setzt eine Eidesthatsache voraus, die in einer Handlung des Schwurpflichtigen besteht oder Gegenstand seiner Wahrnehmung gewesen ist. IV, 308/95 vom 5./12. März 96.

Eideszuschiebung unzulässig.

763. Die Eideszuschiebung darüber, daß in den vom Kläger bezeichneten Zeiträumen die zwischen Parteien bestandene Gesellschaft den angegebenen Gewinn gemacht habe, unzulässig. Denn Beklagte soll erst die Gewinnberechnung aufstellen; es handelt sich nicht um Handlungen, welche Gegenstand der Wahrnehmung des Beklagten gewesen sind. VI, 343/95 vom 20. Jan. 96.

764. Der zur Begründung der Einrede des reinen Differenzgeschäfts zugeschobene Eid, der Kläger habe gewußt, daß der Beklagte zur effektiven Erfüllung der Verbindlichkeiten aus den beklagten Geschäften nicht im Stande sei, war viel zu unbestimmt und deshalb unzulässig. VI, 391/95 vom 19. März 96.

765. Die Klägerin hatte der Beklagten 10000 tons Weizen Juni-Juli-Termin gegen die Verpflichtung verkauft, ihre Käufer, wenn sie davon weiter verkaufe, zu verpflichten, bei 50 Mark Strafe per Tonne den Weizen an der Börse auf denselben Termin nicht zur Ankündigung und Ablieferung zu bringen. Auf die Kontravention war eine hohe Konventionalstrafe gesetzt. Klägerin fordert die Konventionalstrafe zu einem Theilbetrage, mit der Behauptung, daß sie ihren Käufern die Verpflichtung nicht auferlegt habe. Nachdem aus den Büchern der Beklagten ermittelt ist, an wen diese Weizen auf jenen Termin verkauft hatte, sind die Käufer als Zeugen vernommen. Auf diese Weise ist theils nicht erwiesen, daß die Beklagte kontravenirt habe, theils ist das Gegentheil erwiesen. Nun hat die Klägerin einen generellen Eid darüber zugeschoben, daß sie in der Zeit vom 22. Juni bis 31. Juli 1891 Weizen verkauft habe, ohne ihrem Käufer obige Verpflichtung aufzuerlegen. Das wurde für unzulässig erachtet. I, 457/95 vom 18. April 96.

766. Parteien hatten sich wechselseitig verpflichtet, den einzelnen Kux nicht unter 500 Mark zu verkaufen. Der eventuelle Eid, daß Kläger Kuxe unter 500 Mark verkauft habe, war in

Digitized by Google

dieser generellen Fassung ohne Angabe einzelner erheblicher Thatsachen, welche zur Begründung der Einrede ausgereicht hätten, nicht zulässig. Die sonst erhobenen Beweise hatten ein Resultat nicht ergeben. III, 42/96 vom 19. Mai. Eideszuschiebung unzulässig.

767. Der Eid kann darüber zugeschoben werden, daß der Beklagte durch die Drohung bestimmt ist, die Bürgschaft zu erklären. Vgl. 293. III, 313/95 vom 28. Jan. 96. Eideszuschiebung zulässig.

768. Darüber, daß Klägerin die in 377 behaupteten Thatsachen gekannt habe, war der Eid zugeschoben. Das war zulässig. VI, 306/95 vom 10. Febr. 96.

769. Vgl. 573. Wenn die Kläger behaupten, daß die von ihnen eingeklagten, genau bezeichneten Papiere in dem Nachlasse des Erblassers sich befunden haben, und zugleich feststeht, daß seine Witwe, die Erblasserin der Beklagten, Nießbraucherin dieses Nachlasses war, so fehlt es dieser Behauptung nicht an genügender Bestimmtheit und nicht an den sonstigen Voraussetzungen einer zulässigen Eideszuschiebung. III, 45/96 vom 22. Mai.

770. Die Klage der entmündigten Frau Sp. auf Aufhebung ist abgewiesen auf Grund eines Gutachtens des Professors Dr. Mendel, welcher die Klägerin einmal untersucht hat. Danach leide dieselbe an der krankhaften Vorstellung, ihr körperliches Leiden rühre von einer unerheblichen Mißhandlung des M. her. Jene Vorstellung fülle ihr ganzes Sinnen und Trachten aus; aus solcher Vorstellung entwickelten sich Handlungen, die durch die zwingende Gewalt, mit der sie trotz aller widerstrebenden Hindernisse und trotz der empfindlichen Schädigungen, die der Handelnde dadurch erleide, immer und immer wiederholt würden. Sie setze in den Gerechtigkeitssinn der Behörden, bei denen sie Klagen anbringen wolle, kein allzugroßes Vertrauen. Das Reichsgericht hat aufgehoben, weil der Antrag, zehn Zeugen zu vernehmen, abgelehnt ist, die niemals Spuren geistiger Störungen bei der Klägerin wahrgenommen, während einer langen Reihe von Jahren täglich mit ihr zusammengetroffen seien und sich mit ihr unterhalten hätten, daß die Klägerin dabei nur selten auf die M.'sche Angelegenheit zu sprechen gekommen und stets ruhig und verständig ihrem Gewerbe nachgegangen sei. Würden die Zeugen dies bestätigen, so sei nicht ausgeschlossen, daß Mendel oder ein anderer Sachverständiger zu einem anderen Resultate käme. IV, 288/95 vom 24. Febr. 96. Ablehnung von Beweisanträgen.

Digitized by Google

Heilung von Mängeln.

771. Das Landgericht hat am 5. Nov. als Beschwerdegericht eine einstweilige Verfügung erlassen, welche dem Provokaten persönlich am 7. Nov. zugestellt wurde; am 4. Dec. auch an den von dem Provokaten für den Hauptprozeß bestellten Prozeßbevollmächtigten. Gleichzeitig mit dem Antrage auf Erlaß der einstweiligen Verfügung hatte Provokant die Hauptklage beim Amtsgericht erhoben. Das Amtsgericht hatte sich aber durch Urtheil vom 16. Okt., rechtskräftig am 29. Nov. für unzuständig erklärt und den Rechtsstreit an das Landgericht verwiesen. In der mündlichen Verhandlung war der Beklagte durch einen Prozeßbevollmächtigten erschienen. Der Antrag, gegen den Provokaten die angedrohte Strafe auszusprechen, weil er der einstweiligen Verfügung nicht nachgekommen sei, ist vom Landgerichte abgewiesen; das Kammergericht hat den desfallsigen Beschluß aufgehoben, das Reichsgericht die dagegen erhobene Beschwerde zurückgewiesen. Zweifelhaft ist die Frage, ob die Zustellung der einstweiligen Verfügung rechtskräftig an den Provokaten selbst zu einer Zeit erfolgen konnte, wo derselbe bereits für den Hauptprozeß einen Bevollmächtigten bestellt hatte, und dies dem Provokanten durch die im Hauptprozeß stattgehabte Verhandlung bekannt geworden war. Ist die Frage zu verneinen, so hatte die einstweilige Verfügung mit dem Ablauf von zwei Wochen seit ihrer Zustellung an den Provokaten ihre Wirksamkeit verloren, und konnte sie durch die spätere Zustellung an den Prozeßbevollmächtigten des Provokaten nicht wiedererlangen. Allein, läge in der Zustellung an den Provokaten selbst ein Verstoß, so würde derselbe nach §. 267 C. P. O. geheilt sein, weil der Provokat, ohne den Mangel zu rügen, am 21. Dec. vor dem Amtsgerichte, bei welchem er Widerspruch eingelegt hatte, mündlich über die einstweilige Verfügung verhandelt hat. Das Amtsgericht hat sich für unzuständig erklärt. Daß es sich nur um eine von Amts wegen zu berücksichtigende Frist handele — §. 809 —, steht der Heilung nicht entgegen. Denn diese Frist ist eine Nothfrist nicht; und nur solche unterliegt der Vereinbarung der Parteien nicht — §. 202, Abs. 1. — Auch daß die mündliche Verhandlung vor dem als Prozeßgericht nicht mehr zuständigen Amtsgericht stattgefunden hat, steht der Anwendung des §. 267 nicht entgegen. B. V, 41/96 vom 21. März. Vgl. 830.

Digitized by Google

772. Vgl. 893 und Bd. XXI, Nr. 281. Der Kläger M. hatte, nachdem der Konkurs über die Aktiengesellschaft das erste Mal aufgehoben war, wegen seiner Forderung pfänden lassen. Der Konkursverwalter B. wollte zuvor ein Faustpfandrecht an den gepfändeten Fässern für die Massegläubiger erworben haben. Nachdem abermals Konkurs eröffnet, und B. wieder als Verwalter bestellt war, hat er mit dem Kläger einen Vertrag geschlossen, in welchem dieser auf den Zwangsverkauf der für ihn gepfändeten Fässer verzichtet, der Konkursverwalter aber sich verpflichtet, dieselben und alle auf Grund des Faustpfandes im Pfandnexus befindlichen Sachen unter getrennter Rechnungsführung für beide Posten bestens und baldthunlichst zu verkaufen, und die eingangenen Beträge unverzinslich zu hinterlegen. Die zu hinterlegenden Gelder sollen dann später je nach Ausfall des von der Konkursmasse gegen M. anzustellenden Prozesses dem Berechtigten in Höhe seiner gerichtlich festgestellten Forderung zufallen. Der Konkursverwalter hat verkauft und den Erlös bei der Sparkasse hinterlegt. Demnächst hat B. dem M. erklärt, daß die Konkursmasse auf die Gelder keinen Anspruch mache, weil sie entweder dem M. oder den hinter B. stehenden Massegläubigern gehören. M. hat, da er Auszahlung nicht erhalten konnte, Klage erhoben, auf welche der Beklagte zur Auszahlung verurtheilt ist. Revision zurückgewiesen. Soweit Beklagter die Rechte der angeblichen Faustpfandgläubiger geltend machen will, war er mit dieser Einrede aus dem Rechte Dritter nicht zu hören. Mit einer Vereinbarung, daß in dem von M. gegen B. oder von B. gegen M. zu erhebenden Prozesse auch über die Berechtigung der Faustpfandgläubiger gegenüber dem klägerischen Pfändungspfandrecht zu entscheiden sei, konnten die Kontrahenten das Gericht nicht binden, über eine Frage zu entscheiden, die das Rechtsverhältniß der Streittheile nicht berührt und auch in diesem Rechtsstreit für die Betheiligten selbst in präjudizieller Weise nicht entschieden werden kann. III, 401/95 vom 27. März 96. Richteramt.

773. Im Fall 228, 665 lautete der Klageantrag, die Beklagte für verpflichtet zu erachten, an das klagende Gymnasium vom 1. Jan. 1892 ab einen jährlichen Beitrag von 1725 Mark zu bezahlen, sodann die Beklagte zur Zahlung eines fünfjährigen Rückstandes mit 8625 Mark sammt Zinsen zu verurtheilen. Das Urtheil.

Digitized by Google

Urtheil. Oberlandesgericht hat die Beklagte für verpflichtet erklärt, vom 1. Jan. 1887 ab einen jährlichen Beitrag bis zur Höhe von 1725 Mark zu bezahlen, insoweit ein solcher Beitrag zur Bestreitung der Bedürfnisse des klägerischen Gymnasiums nach Verwendung der eigenen Einkünfte des letzteren, eines jährlichen Staatszuschusses von 4500 Mark und des Jahresbeitrags des Stifts St. Arnal erforderlich sei, die weitere Entscheidung dem Endurtheil vorbehalten. Das Urtheil ist für die Rückstände als Zwischenurtheil über den Grund des Anspruchs erlassen, für die Beiträge der späteren Jahre als Endurtheil, so daß Theilurtheil vorliegt. Der Revisionsangriff, ein Feststellungsurtheil solle nicht erlassen werden können, weil eine Leistungsklage erhoben sei, ist nicht begründet, da auf ein Minus von dem erkannt ist, was begehrt wurde. II, 20/96 vom 31. März/14. April.

774. Im Fall 185 wurde die Revision des Gerichtsvollziehers, welcher definitive Abweisung begehrte, zurückgewiesen. Denn er hatte sich selbst auf §. 91 A. L. R. II, 10 bezogen. Das Berufungsgericht war aber nicht verpflichtet, in eine Erörterung der Frage, ob der Beklagte hafte, auf die Möglichkeit hin einzutreten, daß die Feststellung zu Gunsten des Klägers ausfallen könnte, und dann doch auf Abweisung der Klage zu erkennen wäre. IV, 393/95 vom 30. April 96.

Theilurtheil. **775.** Vgl. 82. Der Vormund der jetzt entmündigten Witwe und deren Kinder beantragen die Verurtheilung der Beklagten, zu deren Gunsten die Witwe als Fiduziarerbin ihres Ehemanns eine dem Nachlaß zustehende Hypothek schenkungsweise hatte löschen lassen, die Hypothek auf ihrem Grundstücke mit der früheren Priorität eintragen zu lassen, weil die Witwe zu jener Zeit blödsinnig und zu einer Schenkung nicht befugt gewesen sei. Das Berufungsgericht hat durch Theilurtheil die Beklagte verurtheilt, die Wiedereintragung der Hypothek (nach den Gründen „an der zunächst offenen Stelle") zu bewilligen. Das Reichsgericht hat aufgehoben und zurückverwiesen. Denn ein Theilurtheil sei unzulässig gewesen. Weder liege der Fall vor, daß von den mehreren in einer Klage verfolgten Ansprüchen nur der eine zur Endentscheidung reif sei, noch sei über einen Theil des Klaganspruchs, sondern über den vollen Klaganspruch erkannt. Das Berufungsgericht hält die Witwe als Fiduziarerbin nicht zu einer Schenkung

Digitized by Google

befugt, ohne zur Zeit einen bösen Glauben der Beklagten für erwiesen zu erachten; es hänge also die Entscheidung darüber, ob der Kläger die in der Klage geforderte Wiedereintragung mit der früheren Priorität beanspruchen dürfe, von der noch nicht abgeschlossenen Erörterung des Klagegrundes aus §. 27 A. L. R. I, 4 ab; es kommt also nur eine im Verhältniß zu dem der Entscheidung noch vorbehaltenen Streitstoffe interessirende rechtliche Beziehung des Klageanspruchs in Frage. In dieser Beziehung sei die Entscheidung von dem Ergebnisse des Streitstoffes nicht zu trennen. Auch übersehe das Berufungsgericht, daß darüber, welche Hypothenstelle jetzt offen sei, nicht verhandelt worden, und die Möglichkeit gegeben sei, daß die Eintragung zu dieser Hypothekenstelle dem Kläger eine bessere Sicherheit gewähre, als die der gelöschten Hypothek, was dem Ergebniß der noch ausstehenden Entscheidung präjudiziren könnte. IV, 263/95 vom 3. Febr. 96. Theilurtheil.

776. Im Fall 566/67 ist zwar sonst anzunehmen, daß ein zulässiges Zwischenurtheil nach §. 276 C. P. O. vorliegt, denn dasselbe beschränkt sich nicht auf den Ausspruch, daß die von den Beklagten besessenen Güter die Natur eines Familienfideikommisses haben, sondern verurtheilt auch die Beklagten zur Herausgabe der Güter sammt Nutzungen salva liquidatione. Das Urtheil wurde aber aufgehoben, weil das Berufungsgericht nicht hat über die Retentionseinreden des Beklagten verhandeln lassen, über die dann auch nicht erkannt ist. III, 319/95 vom 4./14. Febr. 96. Zwischenurtheil.

777. Vgl. Bd. XIV, 726. Der Beklagte hat der Klägerin das Grundstück 42 Niedergößdorf verkauft und aufgelassen. Vor der Auflassung hat F. eine Vormerkung zur Erhaltung eines Rechts auf Auflassung bezüglich eines Streifens von 198 Quadratmetern desselben Grundstücks eintragen lassen, welchen ihn der Beklagte früher verkauft und übergeben hatte. Die Klage behauptet, Beklagter habe der Klägerin die Abveräußerung der 198 Quadratmeter verschwiegen und sogar behauptet, F. habe die Grenze zu Unrecht überschritten, und beantragt principaliter den Beklagten zu verurtheilen, die Löschung der für F. eingetragenen Vormerkung herbeizuführen, eventuell ihn zum Ersatz ihres ganzen Interesses durch Zahlung von 9000 Mark zu verurtheilen. Das Berufungsgericht hat ein „Zwischenurtheil" dahin erlassen: der Gewährleistungsanspruch wie der auf dolus geschätzte Schadens-

Digitized by Google

Zwischenurtheil.

anspruch der Klägerin wird dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Das Berufungsgericht sieht die Klagebehauptung für erwiesen an, und erachtet den Gewährleistungsanspruch der Klägerin und den Interesseanspruch wegen Betrugs für begründet. Da der eventuelle Antrag nicht erst für den Fall gestellt sei, daß der Prinzipalantrag nicht begründet ist, sondern für den Fall, daß Kläger demselben nicht entsprechen könne oder will, so sei über den Grund des Anspruchs bezüglich des miteinander zusammenhängenden Prinzipal- und Eventualantrags durch Zwischenurtheil zu erkennen. — §. 276 C. P. O. — Dem Endurtheil bleibe die Entscheidung über den Betrag des Schadens wie über beide Anträge und die Anschlußberufung vorbehalten. Mit der klar ausgesprochenen Absicht, ein Zwischenurtheil nach §. 276 zu erlassen, stimmt es nicht, daß ohne Antrag Beweisbeschluß über die Höhe des Schadens erlassen; noch daß die Entscheidung über die auf vollständige Klagabweisung lautende Anschließung vorbehalten ist. Die Unzulässigkeit eines Zwischenurtheils über den Gewährleistungsanspruch ergibt sich daraus, daß hier eine Unterscheidung zwischen Grund und Betrag nicht möglich ist; vielmehr war darauf eine andere als die ihm stattgebende Endentscheidung weder nöthig noch möglich. Durfte aber eine Vorabentscheidung über den Prinzipalantrag nicht gegeben werden, so war solche über den Schadensersatz allein unzulässig. Denn beide Anträge haben den Grund gemein, daß der Beklagte durch den Kaufvertrag verpflichtet ist, der Klägerin das Eigenthum der 198 Quadratmeter zu verschaffen. Es darf nicht ein Rechtszustand geschaffen werden, bei welchem jener Grund für den einen Anspruch rechtskräftig festgestellt wird, für den anderen die Möglichkeit bestehen bleibt, den Grund zu verneinen. Nun würde zwar der Erlaß eines verurtheilenden Endurtheils über den Prinzipalantrag verbunden mit einem Zwischenurtheil über den eventuellen Antrag der Beklagten noch ungünstiger sein, und deshalb könnte in Frage kommen, ob nicht die Revision zurückzuweisen sei. Es wurde aber ein Beschwerdegrund des Beklagten darin gefunden, daß die Einrede des Verzichts verworfen war. Deshalb aufgehoben, zurückverwiesen. V, 249/95 vom 5. Febr. 96.

778. Die Klage war darauf gegründet, daß die Stadt von

Digitized by Google

den Klägern bei der beabsichtigten Bebauung nach einem Vertrage nur Pflasterkosten und Kanalisationskosten erheben dürfe. Kläger forderten die Rückzahlung der bezifferten Beträge von der erhobenen Summe, weil jene weder Pflaster- noch Kanalisationskosten seien. Das Berufungsurtheil wies unter Anerkennung der Zulässigkeit des Rechtswegs die Klage insoweit ab, als der erhobene Betrag die von den Klägern zu zahlenden ortsstatutarischen Pflasterungskosten nicht übersteigt. Wie weit das der Fall sei, darüber wurde Beweisaufnahme vorbehalten. Das Urtheil ist inkorrekt gefaßt, indem es abweist. Nach seinem Inhalt liegt ein Zwischenurtheil nach §. 275 vor. II, 70/96 vom 29. Mai. Zwischenurtheil.

779. Die Sachverständigen, deren Erachten das Berufungsgericht als maßgebend anerkannt hat, stützen ihre Annahme einer Geisteskrankheit des Klägers zum wesentlichen Theil auf zwei Briefe und ein ferneres Schriftstück, welches der Kläger verfaßt haben soll. Die Urkunden sind weder Gegenstand der Beweisaufnahme gewesen, noch haben sie dem Prozeßgericht vorgelegen. Auch sind sie dem Kläger nicht vorgelegt, sodaß er sich hätte über dieselben erklären können. Deshalb wurde das Berufungsurtheil aufgehoben, zurückverwiesen. III, 303/95 vom 21. Jan. 96. Urtheilsbegründung.

780. Im Fall 54 wendet das Berufungsgericht seine eigene Erfahrung auf das festgestellte Sachverhältniß dahin an, daß es technisch möglich gewesen sei, Maßregeln zu finden, die zur unschädlichen Abführung des Wassers geeignet waren. Hierüber Sachverständige zu fragen, war es nicht verpflichtet. Es handelt sich nicht um die Frage, *welche* technische Maßregeln erforderlich waren. VI, 401/95 vom 1. April 96.

781. Im Fall 354 hat der Berufungsrichter den Beweis dafür, daß die dem Beklagten übergebene Rechnung mit der vom Kläger behaupteten Summe abschloß, auch um deswillen von dem Eide des Klägers abhängig gemacht, weil Beklagter die Rechnung schuldhafter Weise verloren hat. Das ist nicht rechtsirrthümlich. I, 26/96 vom 6. Mai.

782. Im Fall 24 hatte der Ersteher der Steine gegen den W., den Meistbietenden in der Subhastation des Grundstücks, der aber seine Rechte aus dem Meistgebot an We. abgetreten hatte, worauf diesem der Zuschlag ertheilt ist, Klage mit dem Antrage erhoben, dem Kläger und seinen Leuten den Zutritt zu dem Grund- Rechtskraft.

Digitized by Google

Rechtskraft. stück zu gestatten für Wegschaffung der ersteigerten Steine. W. hat dem Wechselgläubiger den Streit verkündet. Kläger ist rechtskräftig abgewiesen, nach den Gründen, weil die Steine als Früchte des Grundstücks zur Immobiliarmasse gehören. Darauf konnte der Ersteher der Steine nicht die Einrede der Rechtskraft gegen den Wechselgläubiger gründen. Denn ihm war nur der auf das Betreten des Grundstücks und die Abfuhr der Steine erhobene Anspruch abgesprochen. III, 326/95 vom 7. Juli 96.

783. Im Vorprozeß war bereits solidarische Verurtheilung des Beklagten neben seinem Mitbeklagten beantragt. Die Beklagten hatten damals einredeweis geltend gemacht, sie seien nur zu den sich aus ihrem Gesellschaftsverhältniß mit dem Kläger ergebenden Antheilen verhaftet; und das Berufungsgericht hatte, allerdings ohne besondere Begründung für die Ablehnung solidarischer Haft, die Beklagten, ohne einen Zusatz solidarischer Haft, zur Zahlung der geklagten Summe verurtheilt. Das bedeutete Verurtheilung eines Jeden zur Hälfte, die solidarische Haft ist also abgewiesen. Und die Einrede dieser rechtskräftigen Abweisung steht der jetzt begehrten Verurtheilung des Beklagten zur solidarischen Mitverhaftung für den seinem Mitverklagten auferlegten Betrag entgegen. III, 424/95 vom 7. April 96.

784. Im Fall Bd. XII, 401 hatte der Kläger in der erneuten Berufungsverhandlung beantragt, den Beklagten zu verurtheilen, ihm den Laden nach Maßgabe des Miethsvertrags vom 16. Jan. 1890 zu gewähren, weil inzwischen der Anfangstermin eingetreten, der Bau auf dem Grundstück aber noch nicht begonnen war. In der späteren Verhandlung forderte Kläger Schadensersatz, welcher ihm daraus erwachsen sei, daß Beklagter ihm den Laden seit dem 1. April 1891 nicht gewährt habe. Diesen Anträgen ist durch rechtskräftig gewordenes Urtheil vom 25. Sept. 1894 entsprochen. Da der Miethsvertrag für die Zeit vom 1. April 1891 bis 1. Okt. 1896 geschlossen war, berechnet der Kläger in der neu erhobenen Klage den Schaden, welcher ihm bis 1. April 1895 erwachsen ist. Durch Theilurtheil ist die Klage bezüglich des Schadens für die Zeit vom 1. April 1892 abgewiesen, weil der Beklagte das Haus verkauft hatte und der neue Eigenthümer rechtzeitig gekündigt habe, was im Miethsvertrage vorbehalten war. Revision zurückgewiesen. Denn der

Digitized by Google

nicht näher erläuterte Antrag auf Schadenersatz im Vorprozeß war dahin zu verstehen und ist so zugesprochen, daß der Schaden wegen Nichterfüllung des Vertrags zu erstatten sei so wie dieser abgeschlossen war. Der Einwand der Kündigung war also durch das frühere Urtheil nicht ausgeschlossen. VI, 419/95 vom 16. April 96. Rechtskraft.

785. In der mündlichen Verhandlung der Berufungsinstanz war zwar der Beklagte nicht erschienen, das von dem Kläger beantragte Versäumnißurtheil ist aber mit Recht abgelehnt. Denn nach dem Thatbestand des erstinstanzlichen Urtheils ist die Behauptung der dauernden Erwerbsunfähigkeit bestritten. Die als bestritten *festgestellte* Behauptung ist folgeweis als bestritten zu behandeln. — §. 504 C. P. O. — Der Thatbestand des erstinstanzlichen Urtheils enthält auch kein Beweisanerbieten. Folglich konnte auch der angebotene Beweis nicht als geliefert angesehen werden. — §. 504, Abs. 2 C. P. O. — Insofern aber der Berufungskläger die Beweisantretung der Klage, welche im erstinstanzlichen Thatbestand nicht wiedergegeben war, in der mündlichen Berufungsverhandlung in Bezug genommen hat, mangelt die Voraussetzung der rechtzeitigen Mittheilung mittelst Schriftsatzes. — §. 303, Abs. 2, Ziff. 3; §. 504. — B. VI, 201/95 vom 9. Jan. 96. Versäumnißverfahren.

785b. In dem auch zur mündlichen Verhandlung nach Erledigung des Beweisbeschlusses anberaumten Termin vom 2. Nov. war Kläger allein erschienen, nachdem er durch Schriftsatz vom 29. Okt. die Klage zurückgenommen hatte. Auf seinen Antrag wurde neuer Verhandlungstermin auf 23. Nov. anberaumt, in welchem auch die Beklagten erschienen, der von dem Kläger erklärten Zurücknahme der Klage widersprachen, und Abweisung der Klage beantragten. Kläger hat nicht verhandelt. Dem Antrag der Beklagten auf Erlaß des Versäumnißurtheils war zu entsprechen. Unerheblich, daß sie zum 23. Nov. nicht geladen waren, da sie erschienen waren und den Mangel einer Ladung nicht geltend gemacht haben. B. I, 8/96 vom 1. Febr.

786. Das Landgericht hatte die Einrede der Kompensation ad separatum verwiesen. Auf die Berufung des Beklagten ist über die Kompensationseinrede sachlich erkannt, dieselbe aber für unbegründet erachtet, deshalb Berufung zurückgewiesen. Revision Rechtsmittel.

Digitized by Google

Rechtsmittel. zurückgewiesen. Der Berufungsrichter nahm an, daß das Erforderniß des rechtlichen Zusammenhangs zwischen Klageforderung und Gegenforderung vorliege, Beklagter könne sie aber zur Zeit nicht geltend machen. Der Berufungsrichter erachtet sich für befugt so zu erkennen, weil Beklagter die Gegenforderung ihm zur sachlichen Prüfung unterbreitet hat, sodaß er nicht anders stand wie ein Beklagter, der im Fall §. 491, Abs. 2 C. P. O. eine Gegenforderung zum Zweck der Aufrechnung geltend macht. IV, 347/95 vom 4. Jan. 96.

787. Das Bürgerliche Recht entscheidet über die in C. P. O. offen gelassene Frage, ob vor Erlaß des Urtheils die Einlegung eines Rechtsmittels gegen dasselbe ausgeschlossen werden kann. Nach Gem. R. ist das wirksam. L. 1, §. 3, D. a quibus appellari non licet (49, 2); L. 5, §. 6, C. de temporibus et repar. (7, 63) — vgl. Bd. V, 1310 (E., Bd. 20, S. 399). — Vgl. auch Code de procédure, Art. 7; Code de commerce, Art. 639, Nr. 2; O. T. E., Bd. 12, S. 473. — Durch den Vertrag wird die materiell-rechtliche Einrede begründet, daß der Rechtsstreit vertragsmäßig beendigt sei. In Frage kommen kann nur, ob den analog anzuwendenden §§. 40 und 852 C. P. O. entsprechend das Rechtsverhältniß und die daraus entspringenden Rechtsverhältnisse, auf welche sich der Vertrag beziehen soll, genügend individualisirt sind. Das war hier der Fall. Denn in den Schlußscheinen über die einzelnen Geschäfte war auf die den Ausschluß der Revision vorbedingenden Geschäftsbedingungen Bezug genommen. Sind aber die Geschäfte als Spielgeschäfte anzusehen und deshalb rechtlich unwirksam und klaglos, so ist auch der mit dem Geschäft verbundene Verzicht auf die Revision unwirksam. Das Reichsgericht trat also in eine materielle Prüfung der Vorentscheidung ein, welche die Einrede der reinen Differenzgeschäfte verworfen hatte, erachtete aber die Revision für nicht begründet. I, 337/95 vom 6. Febr. 96.

788. Die Beklagten hatten im Laufe der Berufungsverhandlung die Berufung zurückgenommen; Klägerin hatte erwidert, sie bitte die Beklagten in die Kosten der Berufungsinstanz zu verurtheilen, wolle aber ihre Anschließung jedenfalls aufrecht erhalten und willige nur unter diesem Vorbehalt in die Zurücknahme der Berufung. Da diese Erklärung eine einheitliche war, so ist das

Digitized by Google

Berufungsgericht mit Recht davon ausgegangen, daß eine Einwilligung der Klägerin, wie sie nach §. 476, Abs. 1 C. P. O. zur Rechtswirksamkeit der Zurücknahme erforderlich war, nicht vorliege. Die Berufung ist deshalb als unbegründet verworfen, auf die Anschließung ist das erstinstanzliche Urtheil geändert. Revision zurückgewiesen. Eine Einwilligung in die Zurücknahme, bei der die Anschließung vorbehalten wird, ist keine Einwilligung im technischen Sinne. VI, 326/95 vom 20. Febr. 96. Rechtsmittel.

789. Mit Unrecht ist die Berufung nicht für zulässig erachtet, welche der Beklagte gegen das die Klage abweisende Urtheil eingelegt hatte, weil die Abweisung auf Grund einer Kompensationseinrede erfolgt war, während der Beklagte an erster Stelle Abweisung forderte, weil dem Kläger die behauptete Forderung nicht zustehe. V, 383/95 vom 30. Mai 96.

790. Im Fall 150 hatten die Beklagten in der Berufung eingewendet, daß sie durch Neubauten den Werth der Grundstücke um 2000 Mark erhöht hätten. Das war kein neuer Gegenanspruch im Sinne C. P. O. 491, Abs. 2. Denn die Kläger fordern mit dem Kaufpreise der von den Erben veräußerten Grundstücke die Bereicherung. Mit jenem Einwande bestreiten die Beklagten die Bereicherung in Höhe von 2000 Mark, welcher Betrag von dem Kaufpreise auf die Verwendungen zu rechnen sei. Das war noch in der Berufung zulässig; so weit aufgehoben, zurückverwiesen. II, 271/95 vom 3. Jan. 96. Berufung.

791. Im Fall 529 hatte das Landgericht auf Grund der prozeßhindernden Einrede der mangelnden gesetzlichen Vertretung die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat den Kläger als gesetzlichen Vertreter anerkannt, das erste Urtheil aufgehoben und die Sache zurückverwiesen. Das entsprach §. 500, Nr. 2 C. P. O. Denn wenn auch das Landgericht sich gemäß §. 54 nicht auf eine Prüfung des Parteivorbringens beschränkt hatte, so hat es doch über die prozeßhindernde Einrede erkannt. I, 12/96 vom 18. März.

792. Die Beklagte hat in ihrer Berufung zunächst beantragt, die vom ersten Richter auf 52644 Mark festgestellte Entschädigung auf 44644 Mark herabzusetzen, während im Enteignungsverfahren 41444 Mark zugesprochen waren. Später hat sie gänzliche Abweisung der Klage beantragt. Das war zulässig, ein Anerkenntniß lag in jener Beschränkung des Berufungsantrags

Digitized by Google

Berufung. nicht. Der Berufungsrichter hat 42616 Mark zugesprochen. Revision zurückgewiesen. V, 311/95 vom 1. April 96.

793. Der Beklagte hat sich als Vorstand der klägerischen Gesellschaft wegen einer angeblichen Forderung an diese aus der Kasse der Gesellschaft bezahlt gemacht. Erstinstanzlich hat Beklagter gegen diese Rückforderung eingewendet, er habe das Geld aus einem Verkauf von Sachen; in zweiter Instanz, er habe sie für deren nützliche Verwendung zu fordern. Das war eine in der Berufung nach §. 491 C. P. O. zulässige Erweiterung der Vertheidigung, kein neuer Anspruch. II, 69/96 vom 19. Mai.

794. Der Beklagte hatte Hypotheken am Grundstück des Klägers, wegen deren er, soweit er sie liquidirt hat, in der Subhastation befriedigt ist. Der Kläger fordert 2144 Mark 50 Pf. als Theil der vom Beklagten erhobenen Beträge, da diese von ihm zu Unrecht liquidirt seien. Der Berufungsrichter hat abgewiesen, weil Beklagter noch wenigstens 3246 Mark 45 Pf. nicht liquidirte Hypothekenzinsen aus demselben Rechtsverhältnisse zu fordern berechtigt war; Revision zurückgewiesen. Mag man die Klage auffassen als gerichtet auf die Erfüllung des Baugeldervertrags durch Hergabe des Darlehns oder als Kondiktion auf Herausgabe von unberechtigter Weise erhobenen Beträgen, so handelt es sich für den Beklagten nicht um eine erst in der Berufung vorgebrachte Kompensationseinrede, sondern um Bestreitung des Klaganspruchs. V, 252/95 vom 20. Mai 96.

Revision. **795.** Da das von dem Oberlandesgericht Celle angewendete jüdische Ehescheidungsrecht nicht nur in der ganzen Provinz Hannover — §. 4 des Hannöverschen Gesetzes vom 30. Sept. 1842 —, sondern auch im ganzen Königreich Württemberg — Art. 3 des Gesetzes vom 13. Aug. 1864 und Art. 5 des Gesetzes vom 8. Aug. 1875 — gesetzlich gilt, so ist dasselbe nach §. 1 der Kaiserlichen Verordnung vom 28. Sept. 1879 revisibel. — Vgl. Bolze, Praxis, Bd. XI, 874. — III, 307/95 vom 24. Jan./7. Febr. 96.

796. Im Fall Bd. XX, 298 hatte das Reichsgericht auch ausgesprochen, daß gegenüber dem §. 213 A. L. R. I, 11, wonach bei einem Verkauf in Pausch und Bogen der Verkäufer für seine bei den Vertragsunterhandlungen gemachten Zahlenangaben regelmäßig nicht haftet, die Annahme eines Irrthums des Käufers über ein angebliches Garantieversprechen des Verkäufers besonderer

Digitized by Google

Umstände bedarf. Weil solche Umstände nicht festgestellt und überdies ein Irrthum vom Beklagten nicht behauptet war, hatte das Reichsgericht die Klagabweisung aufgehoben und zurückverwiesen. Das Berufungsgericht hat, nachdem der Beklagte nun den Irrthum behauptet hat, ohne neue Beweisaufnahme und ohne Feststellung derartiger besonderer Umstände wieder ebenso erkannt. Das Reichsgericht hat aufgehoben und nach dem Klagantrage verurtheilt. Denn bei der vorstehenden reichsgerichtlichen Begründung der Aufhebung handelte es sich nicht um eine thatsächliche Würdigung von Beweismomenten, sondern um die rechtliche Beurtheilung des festgestellten Sachverhalts, um die Subsumtion der Thatsachen unter das Gesetz. Das Berufungsurtheil war deshalb wegen Verletzung des §. 213 A. L. R. I, 11, und des §. 528, Abs. 2 C. P. O. aufzuheben; — und da es einer Zurückverweisung nicht bedurfte, in der Sache zu erkennen. I, 391/95 vom 7. März 96. Revision.

797. Die Revision ist nur eingelegt, weil die Prozeßzinsen für die Zeit seit Klageerhebung aberkannt sind. Die Zinsen betragen mehr als 1500 Mark; Revision unzulässig. Denn das angegriffene Urtheil hat über die Hauptsache und zugleich mit über die Zinsen, über letztere als Nebenforderung, erkannt. Sie kommen also bei Berechnung des Streitwerthes nicht in Betracht. Die Sache würde anders liegen, wenn vor Erlaß des Berufungsgerichts der Hauptanspruch durch rechtskräftiges Urtheil oder in anderer Weise erledigt und nun nur über die Zinsen erkannt wäre. — Vgl. R. G. E., Bd. 9, S. 414; Bd. 11, S. 387; I, 302/91; III, 242/83; 304/85; 165/93; B. V, 126/89; VI, 7/88; 240/93. — Als Streitwerth wurde angenommen „bis 20 Mark". III, 331/95 vom 13. März 96.

798. Der Eisenbahnfiskus wird in Anspruch genommen, weil ein Vorarbeiter L. auf die Versicherung des W., er habe 60 Sack Roggen zur Versendung eingeliefert, obschon das nicht wahr war, das Frachtbriefduplikat abgestempelt hat. W. hat durch die Täuschung mittelst dieses Frachtbriefduplikats von dem Adressaten einen Vorschuß von 400 Mark auf die angeblich versendete Waare erlangt. Die Revision ist unzulässig. Denn bei Frachtverträgen, welche der Eisenbahnfiskus durch seine Angestellten abschließt, und der damit zusammenhängenden Abstempelung von

Digitized by Google

Revision. Frachtbriefen und Frachtbriefduplikaten üben die Angestellten des Fiskus keine andere Funktion aus als die Angestellten einer Privateisenbahn in gleichem Falle. Diese Funktionen stehen rein und ausschließlich auf dem Boden des Privatrechts. Für Fälle dieser Art ist §. 39 des Pr. Ausführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz so wenig gegeben wie §. 70 des Gerichtsverfassungsgesetzes. I, 5/96 vom 25. April.

799. Nachdem die Beklagten Berufung eingelegt hatten, hatte Kläger anerkannt, daß der Rechtsanspruch in der Hauptsache erledigt sei, und beantragt, die Kosten bei den Instanzen den Beklagten aufzuerlegen. Die Beklagten waren damit einverstanden, daß der Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt erklärt werde, haben aber beantragt, daß die Kosten dem Kläger auferlegt werden. Das Berufungsurtheil hat den Rechtsstreit für erledigt erklärt und die Beklagten in die Kosten verurtheilt. Die Revision, welche die Beklagten hiergegen eingelegt haben, war unzulässig. Denn die Beklagten hatten mit der bezeichneten Erklärung ihren Berufungsantrag theilweise zurückgenommen. Dem so eingeschränkten Antrage ist durch das Berufungsurtheil entsprochen, und dagegen ist die Revision in der Hauptsache unzulässig. Ebenso aber auch wegen der Kosten. VI, 32/96 vom 28. Mai.

800. Soweit das Berufungsurtheil Zwischenurtheil ist — 778 —, ist die Revision unzulässig, weil dasselbe nicht die Bedeutung eines Endurtheils hat; soweit es Theilurtheil ist, weil dessen Gegenstand die Revisionssumme nicht erreicht. II, 70/96 vom 29. Mai.

801. Das Berufungsurtheil hat den Klägern einen Eid über die behauptete Höhe des Schadens auferlegt und für den Schwörungsfall den Beklagten zur Zahlung von 30000 Mark sammt Zinsen seit 15. Dec. 1893 verurtheilt; im Nichtschwörungsfall die Klage abgewiesen. Kläger haben die Revision eingelegt mit dem Antrage, ihnen für den Schwörungsfall noch Zinsen vom 31. Jan. 1883 bis 15. Dec. 1893 zuzusprechen. Die Beklagten, welche auch Revision eingelegt hatten, haben dieselbe zurückgenommen. Die Revision ist zulässig, denn die Zinsen übersteigen die Revisionssumme, und da sie nach rechtskräftiger Entscheidung über die Hauptsache allein den Gegenstand des Rechts-

Digitized by Google

streits bilden, haben sie ihren accessorischen Charakter verloren. — R. G. E., Bd. 9, S. 415. — I, 53/96 vom 30. Mai. Revision.

802. Gegen die landgerichtliche Werthfestsetzung hatte der Rechtsanwalt Beschwerde eingelegt auf Erhöhung. Dieser war zum Theil stattgegeben. Nun legte die Partei Beschwerde an das Reichsgericht ein auf sehr erhebliche Herabsetzung. Diese war als erste Beschwerde zulässig. B. II, 51/96 vom 10. April. Beschwerde.

803. Die weitere Beschwerde war zulässig, soweit sie dagegen gerichtet war, daß das Oberlandesgericht den Antrag abgelehnt hatte, den Beschluß des Landgerichts wegen wesentlicher Mängel des Verfahrens aufzuheben, weil die Ablehnung des Antrags einen neuen selbständigen Beschwerdegrund gebildet hätte. Sie war unbegründet, weil es sich um verzichtbare Mängel gehandelt hatte und dem Beschluß ein mündliches Verfahren vorhergegangen war, in welchem beide Parteien gehört waren, ohne daß Beschwerdeführer die Mängel gerügt hatte. — §. 267. — B. II, 63/96 vom 24. April.

804. Soweit die Beschwerde die materielle Entscheidung, Abweisung der Verhängung einer Geldstrafe, betraf, war sie, obschon in anderer Beziehung zulässig — 803 —, in dieser Beziehung beim Mangel eines neuen selbständigen Beschwerdegrundes unzulässig. B. II, 63/96 vom 24. April.

805. Gegen den Beschluß, durch welchen die Erlassung des Versäumnißurtheils auf Beschwerde der nicht säumigen Partei angeordnet wird, hat die säumige Partei keine Beschwerde. B. III, 74/96 vom 5. Mai.

806. Nachdem in Sachen des Fabrikanten C. F. K. wider den Beklagten auf einen Eid des Klägers erkannt war, erschien im Schwörungstermin vor dem ersuchten Richter der Fabrikant H. K., erklärte, daß C. F. K. im J. 1884 verstorben sei; Inhaber der Firma C. F. K. sei jetzt eine o. H. G., deren Inhaber H. K. und dessen Bruder. Er sei bereit, den Eid zu leisten. In der zur Läuterung des Urtheils anberaumten mündlichen Verhandlung lehnte das Prozeßgericht mittelst verkündeten Beschlusses den Antrag ab, den Eid jenem Theilhaber der o. H. G. abzunehmen, weil der Prozeß wider eine nicht existirende Partei geführt sei. Die Beschwerde gegen diesen Beschluß ist vom Oberlandesgericht mit Recht als unzulässig zurückgewiesen, weil gegen einen nach

Digitized by Google

Beschwerde. mündlicher Verhandlung ergangenen Beschluß, welcher in Vorbereitung des Endurtheils einen Zwischenstreit entscheidet, gerichtet. — §§. 119, 530 C. P. O. — B. VI, 73/96 vom 16. Mai.

Wiederaufnahme des Verfahrens. **807.** Nachdem gegen die im Konkurse angemeldete Forderung, einer angeblichen Dotalforderung, die im Vorrechtsregister eingetragen war und für die ein Vorrecht im Konkurse beansprucht wurde, Widerspruch im Prüfungstermine nicht erhoben war, wurde sie mit dem Vorrecht in die Konkurstabelle eingetragen. Wegen K. O. §. 133, Abs. 2 ist die Restitutionsklage nach Analogie C. P. O. §. 543, Abs. 7[b] zulässig, wenn der Konkursverwalter nachträglich eine Urkunde aufgefunden hat, wegen deren er das Vorrecht mit Erfolg bestritten haben würde, wenn er sie zur Zeit des Prüfungstermins gekannt hätte. III, 3/96 vom 17. April.

808. Daß der Prozeßbevollmächtigte des Konkursverwalters in einem Vorprozeß wider die Cedentin des Beklagten, von welcher die Forderung angemeldet wurde, Kenntniß von jenen Urkunden erlangt hat, steht der eigenen Kenntniß des Konkursverwalters nicht gleich. Anders, wenn solche frühere Kenntniß von einem Generalbevollmächtigten des Konkursverwalters erlangt wäre. III, 3/96 vom 17. April.

Urkundenprozeß. **809.** Im Fall 250 ergab sich die Legitimation der Klägerin für den Urkundenprozeß aus der von ihr vorgelegten vollständig ausgefüllten Cession. Ihre nachträgliche Erklärung, daß die Cession in blanco ertheilt und erst einige Jahre später durch Einrückung ihres Namens vervollständigt sei, zerstört ihre urkundliche Legitimation nicht, da ihr bei der unstreitig echten Unterschrift des Cedenten die Vermuthung des §. 405 C. P. O. zur Seite steht. Beklagter hatte die abredewidrige Ausfüllung zu behaupten. Und Klägerin konnte dann noch in der Berufung durch Urkunde oder Eid die abredegemäße Ausfüllung beweisen. Mit der urkundlichen Erklärung des Cedenten vom 10. Okt. 1895, daß er am 24. Jan. 1890 die Hypothekenforderung unter Uebergabe des Hypothekenbriefes dem inzwischen verstorbenen W. abgetreten habe, ist dieser Nachweis erbracht. V, 371/95 vom 28. März 96. Entsprechend V, 54/96 vom 30. Mai.

810. Der Wechsel, aus welchem wider den Acceptanten geklagt ist, war von Peter Becker gezogen. Zur Zeit der Ausstellung und des Zahlungstages war das, wie aus anderen Ur-

Digitized by Google

kunden hervorgeht, ein Einzelkaufmann, welcher zugleich diese Firma führte. Zur Zeit der Klageerhebung war Peter Becker gestorben und diese Firma wurde von einer o. H. G. geführt, wie sich aus dem zu den Akten gekommenen Auszug aus dem Handelsregister ergibt. Die o. H. G. hat aus dem Wechsel geklagt. Damit ist sie mit Recht abgewiesen, weil der Uebergang der Forderung auf die o. H. G. urkundlich nicht nachgewiesen ist. I, 110/96 vom 6. Mai. Urkundenprozeß.

811. Nachdem das Landgericht auf einen Eid des beklagten Ehemanns erkannt und die klagende Ehefrau Berufung eingelegt hatte, starb sie. Sie wurde von ihrem durch einen Pfleger vertretenen Sohn und dem Beklagten beerbt; jener trat in den Prozeß ein. Der Berufungsrichter hat angenommen, daß sich der Beklagte des Ehebruchs schuldig gemacht habe, und auf Antrag des jetzigen Klägers den Scheidungsantrag für erledigt, den Beklagten für den allein schuldigen Theil erklärt und in die Prozeßkosten verurtheilt. Revision des Beklagten zurückgewiesen. IV, 296/95 vom 27. Febr. 96. Ehescheidungsprozeß.

812. Die Ehescheidungsklage des Ehemanns war erstinstanzlich abgewiesen, auf die Widerklage der Ehefrau wegen Ehebruchs des Ehemanns geschieden. Der Ehemann hat Berufung eingelegt, aber wegen des von ihm behaupteten Ehebruchs der Ehefrau nicht Kompensation beansprucht, sondern Trennung der Ehe auf die Klage und Widerklage beantragt. Nachdem somit die auf die Widerklage ausgesprochene Trennung der Ehe mangels Anfechtung des Berufungsklägers rechtskräftig geworden ist, konnte der Richter in der Berufungsinstanz nicht mehr von Amts wegen auf Grund der Kompensation die Ehe aufrecht halten. III, 352/95 vom 28. Febr. 96.

813. Vgl. Bd. XI, 888; Bd. XVIII, 550. Die Ehescheidungsklage des Ehemanns war abgewiesen, auf die Widerklage der Ehefrau war die Ehe geschieden. Die Ehefrau hat Berufung eingelegt, erklärt, sie verzeihe dem Ehemann, und Aufhebung des Landgerichtlichen Urtheils beantragt. Danach wurde gegen den Widerspruch des Ehemanns erkannt; Revision zurückgewiesen. Denn wenn auch erstinstanzlich zu Gunsten der Ehefrau erkannt war, muß der Ehefrau, die den Eintritt der Rechtskraft, mit welchem erst die Trennung der Ehe eintritt, nicht hindern

Digitized by Google

Ehescheidungsprozeß.

kann, weil das Urtheil von Amts wegen zugestellt wird, die auch gegen den Widerspruch des Ehemanns die Klage nicht zurücknehmen kann, ein Weg eröffnet werden, ihre nachträgliche Verzeihung des Ehescheidungsgrundes geltend zu machen. IV, 382/95 vom 24. April. Ebenso VI, 160/95 vom 10. Okt.: Es entspricht unter Berücksichtigung der in der C. P. O. zu Gunsten der Aufrechthaltung der Ehe eingeräumten Ausnahmsstellung dem Geiste dieses Gesetzes, dem obsiegenden Kläger bis zum Eintritt der Rechtskraft des Urtheils noch die Möglichkeit, dasselbe wieder zu beseitigen, offen zu halten. Die in III a, 383/86 ausgesprochene Rechtsansicht ist aufgegeben. Das Landgericht hatte wegen Ehebruchs des Ehemanns dem Klagantrage entsprechend geschieden; auf Berufung der Ehefrau war von Tisch und Bett geschieden; die Revision des Ehemanns zurückgewiesen.

Zwangsvollstreckungsverfahren.

814. Die Witwe B. war rechtskräftig verurtheilt, dem Kläger das Eigenthum der Antheile der Geschwister B. an Grundstücken zu verschaffen. Die Witwe B. ist verstorben und von den Geschwistern B. beerbt. Gegen sie ist das Urtheil mit der Vollstreckungsklausel versehen. Es ist ihnen nun, da die Erfüllung nur von ihrem Willen abhängt, gemäß §. 774 C. P. O. aufgegeben, binnen sechs Wochen bei Vermeidung einer Geldstrafe dem Kläger das Eigenthum zu verschaffen. Beschwerde zurückgewiesen. B. V, 5/96 vom 11. Jan.

815. Im Fall Bd. XX, 320 war der Beklagte auch verurtheilt, der Klägerin Sicherheit zu bestellen entweder durch Hinterlegung von guten Kurs habenden Werthpapieren, welche eine Jahresrente von 2500 Mark abwerfen, oder ..., sodaß Beklagter zum jederzeitigen Umtausch gegen gleichwerthigen Kurs habende Werthpapiere befugt ist. Der Depotschein sollte dem Bevollmächtigten der Klägerin M. zu Hamburg übergeben werden. Die Zwangsvollstreckung ist aus §. 773 C. P. O. bewirkt, Klägerin ist ermächtigt, guten Kurs habende Werthpapiere, die eine Jahresrente von 2500 Mark abwerfen, auf Kosten des Beklagten zu hinterlegen, Beklagter ist verurtheilt, die Kosten mit 84000 Mark vorzuschießen. Das Angebot des Beklagten, Aktien der Deutschen Bank zu hinterlegen, ist wegen der wechselnden Dividende mit Recht zurückgewiesen. Die Klägerin hat aus den beigetriebenen 84000 Mark angeschafft 42000 Mark 3prozentige Pommersche

Digitized by Google

Pfandbriefe, 35500 Mark $3^1/_2$ prozentige Mecklenburger 94er Konsols. Dem Antrage der Beklagten auf Rückgängigmachung dieses Ankaufs war nicht stattzugeben. Das Kammergericht hat ausgesprochen, daß Klägerin gehalten ist, diese Papiere bei der Vereinsbank in Hamburg unter den Bedingungen in Depot zu geben, daß der Depotschein auf den Namen des Schuldners auszustellen, der Klägerin zu Händen des M. auszuhändigen ist. Die Verfügung über das Depot kann nur gemeinsam von den Genannten erfolgen, solange Klägerin lebt. Nach deren Ableben steht das Depot zur freien Verfügung des Beklagten bezw. seiner Rechtsnachfolger. Die jeweilig fällig werdenden Kupons sind ohne weiteres diesen Personen auszuliefern. Beschwerde des Beklagten zurückgewiesen. B. IV, 4/96 vom 13. Jan.

816. Im Fall 298, 429 durfte die Klage, soweit sie gegen St. als Vertreter seiner Kinder erhoben war, aus dem Grunde nicht völlig abgewiesen werden, weil das Berufungsurtheil selbst konstatirt, daß die Minderjährigen zum Theil durch Zahlung befriedigt seien. So weit war also eine Einwendung, welche den Anspruch selbst betraf, begründet. — C. P. O. §§. 686, 703. — Die Abweisung würde die Folge haben, daß die Zwangsvollstreckung so, wie sie eingeleitet ist, in ihrem vollen Umfang auch für die bereits bezahlten Beträge aufrecht erhalten blieb. Wenn das Oberlandesgericht für den virtuell auch den Anspruch auf Aufhebung der Zwangsvollstreckung, soweit Beklagte befriedigt seien, enthaltenden Klagantrag in letzterer Beziehung eine Rechnungsaufstellung erforderlich erachtet hätte, so wäre zu fragen gewesen. II, 349/95 vom 28. Febr. 96.

817. Vgl. Bd. XII, 761 b. Wird der für vorläufig vollstreckbar erklärte Vollstreckungstitel überhaupt in Wegfall gebracht, so ist gemäß §. 655, Abs. 2 C. P. O. auf Erstattung des von dem Schuldner Geleisteten auf dessen Antrag zu erkennen, also: wenn ein unbedingt verurtheilendes Urtheil vom Berufungsgericht in eine von dem Eide des Klägers abhängige Verurtheilung geändert wird, ohne daß abzuwarten ist, ob Kläger den ihm auferlegten Eid nicht leistet. Es genügt, daß eine die Vollstreckung an sich nicht zulassende Berufungsentscheidung erlassen wird. IV, 308/95 vom 5./12. März 96.

818. Nachdem das Berufungsgericht das Urtheil in der

Digitized by Google

Zwangsvollstreckungsverfahren.

Sache gesprochen hat, ist es nicht mehr zuständig, seine frühere vorläufige Anordnung auf Einstellung der Zwangsvollstreckung aus dem für vorläufig vollstreckbar erklärten Landgerichtlichen Urtheil wieder aufzuheben. B. VI, 30/96 vom 5. März.

819. Vgl. 707. Das Kammergericht hat unter Aufhebung des Landgerichtlichen Kostenfeststellungsbeschlusses bei analoger Anwendung §. 655, Abs. 2 C. P. O. den beklagten Ehemann verurtheilt, die auf Grund des Beschlusses eingezogenen Kosten der Ehefrau zu erstatten. Aufgehoben, denn §. 655 ist nur auf Urtheile der höheren Instanz anwendbar. B. IV, 38/96 vom 12. März.

820. In dem Urtheil war die vorläufige Vollstreckbarkeit von der Hinterlegung einer Sicherheit von 25000 Mark abhängig gemacht, ohne daß die Art der Sicherheitsleistung bestimmt war. Das kann auch nachträglich erfolgen, §. 656 C. P. O. steht nicht entgegen. Auf Beschwerde hat das Reichsgericht ausgesprochen, daß die Sicherheit statt in baarem Gelde durch Schuldverschreibungen des Preußischen Staats oder des Deutschen Reichs geleistet werden kann. B. V, 146/95 vom 2. Jan. 96.

821. Aus dem für vorläufig vollstreckbar erklärten Urtheil war die Zwangsvollstreckung gesucht, und, da dieselbe fruchtlos ausfiel, der Offenbarungseid gefordert. Der Beklagte hat den Antrag auf Aussetzung der Zwangsvollstreckung gestellt, weil er nach Leistung des Offenbarungseides seine Stelle verlieren und eine andere Stelle schwer erlangen würde. Das sei ein unersetzlicher Nachtheil. Damit ist Beklagter abgewiesen, Beschwerde zurückgewiesen. Solange der Beklagte den Eid nicht geleistet hat, steht nicht fest, daß er der Zwangsvollstreckung unterliegendes Vermögen nicht habe. Hat er aber solches, so erhellt nicht, weshalb die Zwangsvollstreckung in dasselbe und folgeweise das Zwangsmittel zur Manifestirung desselben dem Beklagten unersetzliche Nachtheile bereiten könnten. Ohne Ableistung des Offenbarungseides kann er aber nicht glaubhaft machen, daß er solches Vermögen nicht habe und daß ihn deshalb die von ihm befürchteten Nachtheile treffen würden, weil er den Offenbarungseid leisten müsse. B. I, 17/96 vom 18. März.

822. Rechtsirrthümlich fordert das Berufungsgericht für die Anwendung des §. 749, Nr. 3 C. P. O. Einkünfte, auf deren Leistung der Schuldner gegen Dritte einen Anspruch habe. Auch

Digitized by Google

wenn der Erblasser seinem Enkel ein Grundstück mit der Beschränkung hinterlassen hat, daß er dasselbe weder veräußern noch verpfänden dürfe, sind ihm nur die Einkünfte aus diesem Grundstücke hinterlassen. Hat der Großvater seine Bestimmung aus Fürsorge und Freigebigkeit getroffen, um den Kläger so vor Mangel zu schützen, und bedarf der Kläger dieser Einkünfte zur Bestreitung des nothdürftigen Unterhalts für sich, seine Ehefrau und seine unmündigen Kinder, so ist seine Klage wider den Konkursverwalter, der das Grundstück verpachtet und die Pacht zur Konkursmasse gezogen hat, auf Erstattung begründet. IV, 370/95 vom 16. April 96.

823. Das Berufungsurtheil hatte die Zwangsvollstreckung aus der Feststellung zur Konkurstabelle des Landgerichts zu Wien gegen den Beklagten im Inlande für zulässig erklärt. Das Reichsgericht hob auf und verwies die Sache zurück, weil nicht festgestellt war, ob die Einträge in die Konkurstabelle eines inländischen Konkursgerichts mit dem in §§. 133, 152, Abs. 2 R. K. O. bezeichneten Inhalt in Oesterreich gegen den früheren Gemeinschuldner vollstreckt werden, insoweit also die Gegenseitigkeit verbürgt sei — C. P. O. §. 661, Nr. 5 —, was daraus noch nicht folgt, daß die diesseitigen Urtheile dort vollstreckt werden. II, 33/96 vom 24. April.

824. Der Kläger hatte pfänden lassen, Beklagter wegen seines angeblichen Eigenthums Widerspruchsklage erhoben, welche demnächst als unbegründet zurückgewiesen war. Inzwischen waren die Sachen, an denen Pfändungszeichen nicht sichtbar waren, auf Antrag eines anderen Gläubigers versteigert. Nun fordert Kläger Schadensersatz, da der andere Gläubiger, welchem der Erlös ausgezahlt wurde, zahlungsunfähig ist. Der Beklagte war verurtheilt, das Reichsgericht hat aufgehoben, zurückverwiesen. Es war geltend gemacht, daß die Pfändung unwirksam gewesen sei, weil nach dem Pfändungsprotokoll die Pfändung nur durch Plakate angedeutet war. Das Berufungsgericht hat den Einwand damit abgethan, daß auch so die Versteigerung ohne Dazwischentreten des Beklagten erfolgt und der Erlös an den Kläger ausgezahlt sein würde. Allein die Pfändung und Versteigerung auf Antrag eines anderen Gläubigers würde keinen Eingriff in die Rechtssphäre des Klägers enthalten haben, wenn die für diesen vorher-

Digitized by Google

Zwangsvollstreckungsverfahren.

gegangene Pfändung ungültig war. Er hat also dadurch keinen Schaden erlitten; und selbst wenn für ihn versteigert worden wäre, hätte ihm der Erlös nicht ausgezahlt werden dürfen. VI, 29/96 vom 28. Mai/22. Juni.

825. Im Fall 413 hatte das Landgericht auf die Strafe verurtheilt, auch das Erkenntniß für vorläufig vollstreckbar erklärt. Das Berufungsgericht hatte bedingt abgewiesen, und für den Fall, daß Beklagter die ihm auferlegten Eide leistet, auch auf Rückzahlung der inzwischen eingezogenen Summe den Kläger verurtheilt. Der Beklagte hat Anschließung an die Revision des Klägers erklärt, weil dieser wegen Abänderung des ersten Urtheils nicht schlechthin zur Rückzahlung verurtheilt ist. Das Reichsgericht hat die Anschließung für erledigt erklärt, weil das Berufungsurtheil aufgehoben wurde, damit aber das Landgerichtliche Urtheil vorläufig bei Bestand bleibt. I, 448/95 vom 20. Mai 96.

826. Dresden. Der Rechtsanwalt W. hatte als Konkursverwalter einen zur Masse gehörigen Gasthof verwaltet. Nach aufgehobenem Konkurse war er auf die Klage des Gemeinschuldners verurtheilt, über die Verwaltung Rechnung zu legen „durch Mittheilung einer geordneten Zusammenstellung der Einnahmen und Ausgaben unter Vorlegung von Belegen". Er hat unter Beifügung seiner Handakten und von Belegen Rechnung gelegt. Der Gemeinschuldner bemängelte die Rechnung. Nach dem Tode des W. hat er gegen dessen Erben beantragt, dieselben durch Geldstrafen zu ordnungsmäßiger Rechnungslegung anzuhalten, eventuell den Gläubiger zu ermächtigen, die Vervollständigung der von W. gelegten Rechnung durch einen Dritten auf Kosten des Schuldners vornehmen zu lassen. Das Oberlandesgericht hat den ablehnenden Beschluß des Landgerichts aufgehoben. Das Reichsgericht hat denselben wieder hergestellt. Entspricht die von W. gelegte Rechnung dem ergangenen Urtheil, so fehlt es für die Erzwingung darüber hinausgehender Leistungen an einem Schuldtitel. Bei Erörterung dieser Frage handelt es sich nicht um §. 686 C. P. O. — Vgl. Bd. XVI, 778. — Dem obigen Urtheil war aber nach seiner dem Sächs. Bürgerl. Gesetzb. §. 1394 entnommenen Fassung genügt, wenn der Beklagte eine geordnete Aufstellung über die Beträge lieferte, welche er thatsächlich eingenommen und ausgegeben hat, und die Belege vorlegt, welche er besitzt. Eine Mittheilung

Digitized by Google

über die Solleinnahme hat das Urtheil dem Beklagten nicht aufgegeben. B. VI, 72/96 vom 16. Mai. Zwangsvollstreckungsverfahren.

827. Einwendungen gegen die Richtigkeit der gelegten Rechnung, welche auf die Meinung gestützt sind, daß W. mehr eingenommen oder daß er einzelne Ausgaben nicht gemacht habe, begründen das Recht nicht, eine Aenderung oder Ergänzung der Rechnung im Wege der Zwangsvollstreckung zu fordern. Daß die Erben mehr als was in der Rechnung steht, nicht anzugeben vermögen, wird vom Kläger selbst erklärt. Deshalb erscheinen Maßnahmen im Sinne von §. 774 C. P. O. ausgeschlossen. Ebenso wenig kann eine Rechnungslegung durch einen Dritten erfolgen — §. 773 —. B. VI, 72/96 vom 16. Mai.

828. Nachdem der dingliche Arrest in das bewegliche Vermögen des Beklagten von dem Landgericht angeordnet und in Vollziehung des Arrestbefehls das Hausmobiliar des Beklagten gepfändet war, hat das Landgericht auf Antrag desselben einstweilen angeordnet, daß die Pfandstücke an Ort und Stelle zu verbleiben hätten, weil deren Verbringung in das Pfandlokal erhebliche Lagerkosten verursache, die Gefahr der Verschlechterung der Mobilien mit sich bringe und die Familie des Beklagten in die größte Verlegenheit setzen würde. Auf sofortige Beschwerde des Klägers hat das Oberlandesgericht diese Anordnung aufgehoben; die weitere Beschwerde ist zurückgewiesen. Denn über einstweilige Einstellung der Vollziehung des Arrestbefehls gilt dasselbe wie über die der Zwangsvollstreckung. Die C. P. O. läßt aber, von dem Falle des nur auf vorläufig vollstreckbare Urtheile bezüglichen §. 657 abgesehen, die einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung nur unter den Voraussetzungen der §§. 647, 686, 690, 696 zu, welche sämmtlich hier nicht vorliegen. Die Einlegung des Widerspruchs gegen den Arrestbefehl kann dem Antrage auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand oder auf Wiederaufnahme des Verfahrens nicht gleichgestellt werden. Materiell-rechtliche, die Vollziehung des Arrestes und insbesondere die Pfändung der in Rede stehenden Mobilien hindernde Gründe hat aber der Beklagte nicht geltend gemacht. Hiernach fehlt es dem Beschlusse des Landgerichts an einer gesetzlichen Grundlage. Daß das Landgericht seinen Beschluß als eine einstweilige Verfügung auf Grund des §. 814 oder des §. 819 hätte erlassen Arrest.

Digitized by Google

Arrest. wollen, kann nicht angenommen werden. Es spricht dagegen sowohl die Form der Entscheidung, welche sich selbst als einstweilige Verfügung nicht bezeichnet, als auch der Mangel einer zu sichernden Individualleistung oder eines gegenüber dem Pfändungstitel des Klägers streitigen Rechtsverhältnisses. Die Unzulässigkeit der gegen den landgerichtlichen Beschluß erhobenen ersten Beschwerde wird deshalb von dem Beschwerdeführer mit Unrecht behauptet. B. I, 40/96 vom 2. Mai.

Einstweilige Verfügung. **829.** Im Fall 846 sprechen sehr erhebliche Gründe für die Statthaftigkeit der Sequestration nach §§. 814, 817, 819 C. P. O. Denn der Konkursverwalter hatte sich geweigert, die ihm nach dem Pachtvertrage obliegende ordnungsmäßige Bewirthschaftung der Domäne bis 24. Juni 1895 fortzuführen. Diese Unterlassung würde aber für den Zustand der Domäne und das Interesse des Verpächters wesentliche Nachtheile herbeigeführt haben. Die Kosten der Sequestration sind zunächst vom Antragsteller zu tragen. Unter welchen Umständen er den Ersatz von dem Konkursverwalter fordern kann, wird wesentlich davon abhängen, ob er mit dem zu sichernden Anspruch durchdringt, und war mittelst einstweiliger Verfügung nicht anzuordnen. III, 290/95 vom 14./28. Jan. 96.

830. Im Fall 771 war das Landgericht zu der von dem Provokanten am 24. Dec. beantragten Vollstreckungsmaßregel zuständig. Denn mit der Rechtskraft der Inkompetenzerklärung des Amtsgerichts war das Landgericht das Prozeßgericht erster Instanz für den Hauptprozeß geworden, damit aber zugleich das Prozeßgericht für die gleichzeitig mit der Erhebung der Hauptklage beim Amtsgericht als Prozeßgericht beantragte einstweilige Verfügung. Der auf §. 774 C. P. O. gestützte Vollstreckungsantrag gehörte also vor das Landgericht und nicht, wie dieses angenommen hat, vor das Amtsgericht. B. V, 41/96 vom 21. März.

831. Das Kammergericht, bei welchem der Hauptprozeß in der Berufungsinstanz schwebte, hatte dem Kläger mittelst einstweiliger Verfügung aufgegeben, dem Beklagten die von diesem verpfändeten Papiere herauszugeben, wenn Beklagter den Betrag der klägerischen Forderung hinterlege. Der Beklagte hat die entsprechende Summe in Werthpapieren hinterlegt. Auf den Widerspruch des Klägers hat das Kammergericht mittelst Urtheils die

Digitized by Google

einstweilige Verfügung aufgehoben; zugleich aber in dem Urtheil ausgesprochen, daß dem Beklagten die neuerdings von ihm hinterlegten Werthpapiere zurückzugeben seien. Zu diesem Ausspruch war das Kammergericht zuständig. I, 454/95 vom 27. Febr. 96. Einstweilige Verfügung.

832. Die Kläger sind statt der Verkäufer in einen Vertrag eingetreten, in welchem der Beklagten Mais verkauft war. Der Vertrag enthielt die Klausel auf ein englisches Schiedsgericht, welches nach den Vorschriften der London Corn Trade association entscheiden sollte. Obwohl die Klägerin einen Schiedsrichter benannte, gab der Beklagte der Aufforderung, einen Schiedsrichter zu benennen, keine Folge, und wendete demnächst, als Kläger Feststellungsklage erhob, daß er in den Vertrag eingetreten sei, ein, auch über diese Frage müsse das englische Schiedsgericht entscheiden. In Folge dessen wurde die Klage abgewiesen. Nun wendeten sich Kläger an jene Association; diese erklärte, daß sie erst, wenn der deutsche Richter den Eintritt der Kläger in das Vertragsverhältniß festgestellt hätte, die Niedersetzung eines Schiedsgerichts in Erwägung ziehen werde. Als nun Kläger auf Zahlung klagte, wendete Beklagter wiederum die Schiedsklausel ein. Damit wurde er nicht gehört. Denn der Schiedsvertrag steht wie jeder andere Vertrag unter Treu und Glauben. Wer alles, was in seinen Kräften steht, gethan hat, um dem anderen Theil die Anrufung des Schiedsgerichts zu vereiteln, dem steht die replica doli entgegen, wenn er sich auf die Schiedsklausel beruft. I, 123/95 vom 3. Juli. Schiedsgerichtliches Verfahren.

833. Vor der Zustellung und Hinterlegung des Schiedsspruchs war das schiedsgerichtliche Verfahren noch nicht zum Abschluß gelangt. Wenn also in diesem Stadium einer der Schiedsrichter nach Ertheilung und Unterschrift des Schiedsspruchs von der Ausübung seiner Funktion zurücktrat, und jede weitere Mitwirkung ablehnte, so ist der Spruch unwirksam, wenngleich derselbe von einem der Schiedsrichter auf der Gerichtsschreiberei niedergelegt und zugestellt ist. Denn diese Akte würden nur gelten, wenn sie im Auftrage der Schiedsrichter vorgenommen waren. Wenn solcher Auftrag nun auch zu präsumiren ist, sofern der Schiedsspruch von sämmtlichen Schiedsrichtern unterschrieben ist, so gilt dies, soweit nicht die Umstände, wie hier, für das Gegentheil sprechen. — Bolze, Praxis, Bd. IV, 1568. — I, 305/95 vom 15. Jan. 96.

Digitized by Google

Schiedsgerichtliches Verfahren.

834. Jede Partei sollte einen Schiedsrichter ernennen, diese den Obmann. Der betreibende Theil hat dem andern den von ihm ernannten Schiedsrichter anzuzeigen mit der Aufforderung, binnen einer Woche nach Empfang des eingeschriebenen Briefes den anderen Schiedsrichter zu ernennen und dem betreibenden Theile schriftlich namhaft zu machen, widrigenfalls das Wahlrecht auf den betreibenden Theil übergeht. Der Beklagte hat auf Aufforderung der Klägerin dreimal jedesmal einen Schiedsrichter ernannt, welcher die Uebernahme abgelehnt hat. Nun hat Klägerin den zweiten Schiedsrichter ernannt, beide haben den Obmann erwählt. Da Beklagter die Unzulässigkeit des Verfahrens rügte und das Schiedsgericht beschloß, dasselbe auszusetzen, bis über die Zulässigkeit rechtskräftig entschieden sei, ist auf Feststellung geklagt, daß das Schiedsgericht ordnungsmäßig gebildet und das Verfahren vor demselben zulässig sei. Die Klage wurde vom Reichsgericht für begründet erachtet, wenn der Beklagte auch nur die beiden ersten Male solche Personen als Schiedsrichter gewählt hat, von denen er wußte oder annehmen mußte, daß sie das Amt ablehnen würden. Denn dieser Fall steht dem der Nichternennung eines Schiedsrichters gleich. Klägerin hat aber, als sie dem Beklagten zum dritten Mal die Wahl eines Schiedsrichters freistellte, auf das durch jenes Verfahren erworbene Recht nicht verzichtet, vielmehr erklärt, daß wenn auch diese Wahl zu keinem Resultat führe, sie den zweiten Schiedsrichter ernennen würde. Diese Bedingung ist eingetreten, auch wenn der Beklagte das dritte Mal im guten Glauben an die Annahme der Wahl den zweiten Schiedsrichter gewählt hat, dieser aber ablehnte. I, 333/95 vom 1. Febr. 96.

835. Die Klage auf Vollstreckbarkeit des Schiedsspruchs hat der Kläger in Hamburg mit Recht erhoben, weil in den Schlußscheinen Hamburg als Erfüllungsort vereinbart war. Ueberdies würde der Kläger als Hamburger Kommissionär seine Ansprüche gegen den Beklagten aus Hamburg haben in Hamburg verfolgen dürfen. Bei Entscheidung über die prozeßhindernde Unzuständigkeit war noch nicht zu entscheiden, ob dem Anspruch unklagbare Differenzgeschäfte zu Grunde liegen. I, 313/95 vom 17. Jan. 96.

836. Die Schiedsrichter haben an demselben Tage zwei-

Digitized by Google

mal erkannt, das erste Mal erklärt: „Der Beklagte schuldet dem Kläger 1825 Mark 97 Pf. Dem Beklagten bleibt selbstverständlich das Recht vorbehalten, die Richtigkeit seiner Behauptungen zu beweisen', was vor uns nicht geschehen ist und auch nicht angeboten wurde." Das zweite Mal ist der Beklagte schlechthin zur Zahlung von 1825 Mark 97 Pf. verurtheilt. Beide Sprüche sind zugestellt und hinterlegt. Der zweite wurde für vollstreckbar erklärt, der erste enthalte nur eine Vorarbeit oder gutachtliche Aeußerung. II, 348/95 vom 18. Febr. 96.

837. Parteien hatten eine Preiskonvention unter Verabredung einer Konventionalstrafe geschlossen. Ueber Streitigkeiten sollte ein Schiedsgericht entscheiden, bestehend aus Rechtsanwalt Dr. M. als Vorsitzendem und zwei von der Handelskammer zu ernennenden Kaufleuten. Gegen die Klägerin wurde Konventionalstrafe durch Schiedsspruch ausgesprochen, weil sie einen F. als Gesellschafter aufgenommen und ihm den Verkauf ihrer Fabrikate zu Konventionspreisen übertragen hat. Ihre auf Unzulässigkeit des schiedsrichterlichen Verfahrens erhobene Klage ist abgewiesen, Revision zurückgewiesen. Denn der Schiedsvertrag erstreckte sich auf die aus der abgeschlossenen Konvention entstandenen Streitigkeiten, und ist mit dessen Aufhebung nicht hinfällig geworden. I, 71/96 vom 8. April.

838. Wenn auch C. P. O. 858 auf vertragsmäßig berufene Schiedsrichter angewendet wird, so können doch Umstände, welche sich aus dem Beruf oder der sonstigen Stellung des Schiedsrichters nothwendig ergeben, die bei Abschluß des Vertrags vorhanden und den Betheiligten bekannt waren oder deren Eintritt vorauszusehen war, nicht als Ablehnungsgründe geltend gemacht werden. Dr. M. war Syndikus der Konvention und durfte als solcher in den dieser betreffenden Angelegenheiten deren Mitgliedern seinen Rath nicht vorenthalten. Als er von dem jetzt mitbeklagten W. zu Rathe gezogen wurde, schwebten Verhandlungen zwischen den Mitgliedern, welche den spätern Abschluß eines Vertrags zur Folge hatten. Dr. M. hat damals den sämmtlichen Konventionsmitgliedern seine Rechtsansicht kundgegeben, daß Klägerin nicht befugt sei, ihre Fabrikate zu Konventionspreisen an F. abzugeben. Daraus kann die Klägerin eine Ablehnung des Dr. M. als Schiedsrichter um so weniger ableiten, als die sämmtlichen Kon-

Digitized by Google

Schiedsgerichtliches Verfahren.

ventionsmitglieder, einschließlich der Klägerin, noch in einem späteren Vertrage sich für den Fall des Fortbestandes der Konvention der Entscheidung des durch dieselbe eingesetzten Schiedsgerichts unterworfen haben, ohne gegen die Person des Dr. M. Einwendungen zu erheben. Auch darin war ein Ablehnungsgrund nicht zu finden, daß Dr. M. sich mit dem Rechtsanwalt Dr. W. über die Frage berathen und diesem seine Rechtsansicht mitgetheilt hat. Denn Dr. M. konnte nicht voraussehen, daß W. in dem späteren schiedsrichterlichen Verfahren den Dr. W. als seinen Vertreter bestellen werde. Revision zurückgewiesen. I, 71/96 vom 8. April.

839. Das vereinbarte Schiedsgericht soll endgültig entscheiden, ohne an die Vorschriften der C. P. O. gebunden zu sein; sein Spruch soll die Kraft eines Erkenntnisses höchster Instanz haben. Da auch das aus einem Juristen und zwei Kaufleuten zusammengesetzte Schiedsgericht nach dem für die Wahl seiner Mitglieder bestimmten Modus erhebliche Garantien für eine sachgemäße Entscheidung darbot, hat das Reichsgericht obige Bestimmung dahin verstanden, daß eine Anfechtung des Schiedsspruchs wegen nicht gewährten rechtlichen Gehörs nicht gestattet sein sollte. III, 403/95 vom 28. April/12. Mai 96.

840. Das in dem Syndikatsstatut vorgesehene Schiedsgericht hat sich für zuständig erachtet, den Beklagten auch wegen solcher dem Statut widersprechenden Lieferungen in die Konventionalstrafe zu verurtheilen, welche der Beklagte nach seinem Beitritt aber zur Erfüllung von Verträgen gemacht hat, die er kurz vorher abgeschlossen und bei seinem Beitritt verschwiegen hat. Darin wurde keine Ueberschreitung der Zuständigkeit gefunden. — C. P. O. §. 867, Nr. 1. — III, 403/95 vom 28. April/12. Mai 96.

841. Unerheblich, daß Beklagter den Syndikatsvertrag am 31. Okt. 1891 gekündigt hatte. Denn durch die neu redigirten Statuten ist der Vertrag bis 31. Okt. 1896 unkündbar gemacht. Und der Beklagte hat, nachdem ihm davon Mittheilung gemacht war, ein volles Jahr geschwiegen und damit die Beschlüsse thatsächlich genehmigt. III, 403/95 vom 28. April/12. Mai 96.

842. In dem Lieferungsvertrage über Steinkohlen war der Eisenbahnverwaltung die Befugniß zugesprochen, die Lieferung ganz oder theilweise zu entziehen, wenn die Lieferungen nach Maßgabe der verlaufenen Zeit nicht genügend gefördert sind.

Digitized by Google

Ueber die daraus sich ergebenden Ansprüche soll ein Schiedsgericht entscheiden. Die Eisenbahnverwaltung hat wegen angeblichen Verzugs den Rest der Lieferung zu einem höheren Preise von einem Anderen bezogen und will die Differenz gegen ihre Schuld für den gelieferten Theil der Kohlen aufrechnen. Auf Zahlung belangt, erhebt Eisenbahnfiskus die Einrede des Schiedsvertrags, damit von dem Schiedsgericht über seinen Gegenanspruch entschieden werde. In Folge dessen ist die Klage abgewiesen, Revision zurückgewiesen. Fiskus braucht nicht vor dem Schiedsgericht zu klagen. VI, 355/95 vom 20. Febr. 96. Schiedsgerichtliches Verfahren.

843. Darin, daß der absonderungsberechtigte Gläubiger für seine ganze Forderung (nicht bloß für den Ausfall) über den Zwangsvergleich abstimmt, kann ein Verzicht auf das Pfandrecht gefunden werden. Ob das der Fall, ist im Einzelfall nach den begleitenden Umständen zu beurtheilen. Hier wurde die Absicht eines Verzichts nicht angenommen. Denn der Gläubiger hatte die Forderung unter Vorbehalt seines Pfändungspfandrechts angemeldet, im Konkursverfahren dem Verwalter gegenüber erklärt, daß er sein Pfandrecht nicht aufgebe, dies Festhalten am Pfandrecht auch sonst bethätigt, unter anderem beim Empfang der Akkordsumme dem Gemeinschuldner sofort erklärt, daß ihm seine Restforderung verbleibe, wegen deren er den Verkauf der Pfänder veranlassen würde. V, 336/95 vom 7. März 96. Zwangsvergleich.

844. In dem gemeinschaftlichen Testament der Eheleute St. sind die Kinder zu Erben eingesetzt, dem überlebenden Ehegatten ist der lebenslängliche freie, unbeschränkte Nießbrauch mit dem Rechte hinterlassen, auch über die Substanz zu verfügen und dieselbe nöthigenfalls aufzuzehren. Doch ist gemäß A. L. R. der Ueberlebende Fiduziar, die Kinder sind Fideikommißerben auf den Ueberrest. Wenn der Letztlebende zur zweiten Ehe schreitet, soll der Nießbrauch aufhören und jener sich mit den Kindern auseinandersetzen. Die Witwe St., welche eigenes Vermögen nicht hatte, fiel in Konkurs und verheirathete sich demnächst wieder. Wie der Nachlaß des Ehemanns dem Zugriff der Gläubiger der Ehefrau nicht entzogen war, so ist auch derselbe mit Recht als Konkursmasse behandelt. Den Kindern steht ein Aussonderungsrecht nicht um deswillen zu, weil sich die Ehefrau wieder verheirathet hat und damit nach Eröffnung des Konkurses der An- Konkurs.

Digitized by Google

Konkurs. spruch der Kinder auf Herausgabe des Vermögens existent geworden ist. Da ihnen auch nur ein Fideikommiß auf den Ueberrest eingeräumt und der ganze Nachlaß mit Recht für die Konkursgläubiger beschlagnahmt ist, so können sie auch ihren Erbtheil als Konkursforderung nicht geltend machen, wohl aber den unentziehbaren Pflichttheilsanspruch. III, 310/95 vom 28. Jan. 96.

845. Wenn der Konkursverwalter die Zwangsverwaltung auf Grund §. 116 K. O. betreibt, so kommt §. 141 des Pr. Gesetzes vom 15. Juli 1883 zur Anwendung, wonach dem (Gemein-) Schuldner, welcher zur Zeit der Beschlagnahme auf dem Grundstücke wohnt, während der Dauer der Verwaltung die für ihn und seine Familie unentbehrlichen, für die Verwaltung nicht erforderlichen Wohnungsräume zu belassen sind. IV, 370/95 vom 16. April 96.

846. Die mittelst einstweiliger Verfügung angeordnete Sequestration der an den Gemeinschuldner verpachteten Domäne war weder mit der Zulässigkeit der durch §. 10 K. O. ausgeschlossenen Verwaltungsexekution noch mit §. 34 der Allgemeinen Pachtbedingungen zu rechtfertigen. Denn das dem Oeffentlichen Recht angehörige Konkursverfahren kann nicht im voraus durch Vertrag abgeändert, namentlich kann nicht dem Konkursverwalter, welcher nach §. 17[1] die Pacht bis 24. Juni 1895 aushalten mußte, die ihm gebührende Verwaltung entzogen werden. III, 290/95 vom 14./28. Jan. 96.

847. Dresden. Der Gemeinschuldner K. hatte eine Hypothek kontrahirt und dann das Grundstück so verkauft, daß der Käufer R. die Schuld auf den Kaufpreis übernommen hatte. R. hatte in gleicher Weise weiter veräußert und war von seiner persönlichen Haftung befreit, nicht aber von dem Anspruch des K. auf Liberation. Das Grundstück war gegen den Dritten subhastirt, und der Hypothekgläubiger S. hatte einen Ausfall erlitten. Im Konkurse des K., welcher nach dem Sächs. bürgerl. Gesetzbuch dem S. persönlich verhaftet blieb, war die Ausfallforderung des S. angemeldet. Der Konkursverwalter hat gegen den R. Regreß genommen, und dieser ist verurtheilt, die Konkursmasse von der angemeldeten Forderung von 17766 Mark 46 Pf. nach Höhe von 15566 Mark 80 Pf. durch Zahlung an S. oder durch eine der Zahlung gleichstehende Erfüllung zu befreien. Re-

Digitized by Google

vision zurückgewiesen. Der Konkursverwalter ist berechtigt, den Anspruch des Gemeinschuldners in vollem Umfang geltend zu machen. Denn so gehört er zur Konkursmasse. Die Zugehörigkeit zur Konkursmasse beschränkt sich nicht auf den der Dividende entsprechenden Betrag, sodaß der Liberationsanspruch bezüglich des Restes dem Gemeinschuldner verbliebe. Würde der Betrag, welcher dem S. aus der Masse als Dividende zufällt, von dem R. eingezogen, so müßte der eingezogene Betrag unter sämmtliche Gläubiger einschließlich des S. vertheilt werden, und die Gläubiger könnten dann wieder fordern, daß die hiervon dem S. gezahlte Dividende unter die sämmtlichen Gläubiger vertheilt werde, und so weiter. Durch die gewählte Formel ist dem Käufer R. überlassen, sich mit S. auf gütlichem Wege auseinanderzusetzen. VI, 240/95 vom 30. März/30. April 96. Konkurs.

848. Nach dem Testament des Vaters war die Mutter Fiduziarerbin, die Kinder sollten das erhalten, was nach ihrem Tode übrig blieb. Das einem Sohn gegebene Darlehn soll nach dem Tode der Mutter zurückgezahlt werden. Dieser Sohn fiel nach dem Tode des Vaters in Konkurs. Nun durfte die Mutter die Forderung im Konkurse anmelden, mit dessen Eröffnung die Forderung fällig geworden ist, ohne daß die Möglichkeit der Aufrechnung auf eine Erbtheilsforderung gegeben ist, welche der Gemeinschuldner noch nicht geltend machen kann. I, 40/96 vom 16. Mai.

849. Verweigert der Gemeinschuldner die Herausgabe seines Vermögens an den Konkursverwalter, und dieser läßt auf Grund einer vollstreckbaren Ausfertigung des Eröffnungsbeschlusses zwangsweise dem Gemeinschuldner die Masse abnehmen, so kann es auf Grund des §. 685 C. P. O. zu einer Einwendung des Gemeinschuldners gegen diese Zwangsvollstreckung kommen. Hat sich aber der Konkursverwalter auf Grund K. O. §. 107 selbst in den Besitz der Masse gesetzt und den Gemeinschuldner auch aus dem Besitz von der Pfändung nicht unterliegenden, weil dem Gemeinschuldner unentbehrlichen, also zur Konkursmasse nicht zu ziehenden Sachen gesetzt, so fehlt es an einer Veranlassung zur Anwendung des §. 685 und zu einer Beschwerde. Der Gemeinschuldner darf dann die Klage erheben. B. III, 101/96 vom 19. Mai.

850. Königsberg. Wegen eines Darlehns, welches der Verpächter dem Pächter zum Betriebe der Pachtung für die Zeit

Digitized by Google

Konkurs. der Pacht gegeben hat und für das der Pächter das in seinem Besitze gebliebene Inventar verpfändet hat, steht dem Verpächter kein Absonderungsrecht zu. VI, 17/96 vom 16. Mai.

851. Im Fall 518 war nach Erhebung der Klage die Aktiengesellschaft in Konkurs verfallen. Da der Prozeß allein die Rechte der klagenden Aktionäre bezüglich ihres Theilnahmerechts an der Aktiengesellschaft betrifft, so berührt er die Konkursmasse überhaupt nicht. Es war deshalb kein Raum für eine Aufnahme des Verfahrens durch den Konkursverwalter, vielmehr wurde das Revisionsurtheil ertheilt gegen die durch Vorstand und Aufsichtsrath vertretene Aktiengesellschaft. I, 56/96 vom 30. Mai.

Digitized by Google

Alphabetisches Register.

Ablehnung des Richters nicht gerechtfertigt 696.

Abschrift eines eigenen Schriftsatzes der Partei? 727; kein Anspruch des Armenanwalts auf eine zweite Ausfertigung des Urtheils 727b; Antrag auf Ertheilung einer dritten Ausfertigung des Urtheils 727c.

Absonderungsrecht. Gibt der Absonderungsberechtigte sein Pfandrecht dadurch auf, daß er für seine ganze Forderung über den Akkord abstimmt? 843.

Adoption. Form der A. in Kurhessen 560; Unwirksamkeit einseitigen Widerrufs der A. vor gerichtlicher Bestätigung der A. 561; Ausbleiben der landesherrlichen Begnadigung bezüglich des Adels 562.

Agenturvertrag. Kein Aufgeben von Provisionsansprüchen, welche nicht in die mitgetheilten Rechnungen aufgenommen waren 385.

Akkord. Zustimmung implicite 348.

Aktiengesellschaft. Der Vorvertrag, die Klägerin solle für die von ihr eingezahlte Summe Prioritätsaktien zeichnen, ist durch unterlassenen Beschluß, solche Aktien auszugeben, rechtzeitig nicht ausgeführt; keine Verbindlichkeit, nachdem das Unternehmen herabgekommen war 514; Heilung der vor Einzahlung von 25 Proz. ausgegebenen Interimsscheine durch beiderseitige Anerkennung 515; der Konkursverwalter schließt mit einzelnen Aktionären einen Separatvergleich, von anderen zieht er 60 Proz. ein 516; unentziehbares Gläubigerrecht auf die festgestellte Dividende 517; Zusammenlegungsbeschluß verbindlich für die Aktionäre, welche nicht die erforderliche Zahl von Aktien besitzen 513; kein Generalversammlungsbeschluß, welcher bei Zusammenlegungen die Aktionäre aller ihre Rechte beraubt 518.

Alimente eines Kindes geschiedener Eheleute; Gesichtspunkte für die Bemessung der Höhe 179; Feststellung über das muthmaßliche Lebensalter, welches der Getödtete sonst erreicht haben würde, bei Verurtheilung zu einer Rente gegen den Urheber 180.

Allodium, s. Familienfideikommiß.

Alternative Obligation, keine, sondern fakultative 296.

Amtspflichtverletzung. Subsidiäre Haftung des Beamten von Amts wegen zu berücksichtigen 212; subsidiäre Haftung auch dann, wenn der zunächst Pflichtige seinen Regreß gegen den Beamten hat 212; keine A. durch Anwendung von Gewalt zur Ueberwindung passiven Widerstandes 198; Haftung des Amtsrichters und des Sekretärs, wenn dieser von jenem zur Empfangnahme der voll eingezahlten Erstehungsgelder beauftragt war und dann etwas abhanden gekommen 208; auf Ersuchen ladet ein Richter einen Zeugen aus einem Orte, der nicht zu seinem Bezirk gehört 211; der Schultheiß stellt Zeugniß über erfolglosen Sühneversuch aus, ohne daß der ausgebliebene Beleidiger den Zweck der Ladung kannte 207; Telegraphenbeamter übermittelt die Depesche falsch 209; der Gerichtsvollzieher haftet dem Schuldner wegen Pfändung unpfändbarer Sachen nur subsidiär 185; Ge-

Digitized by Google

richtsvollzieher hat fälschlich gepfändet, die Pfandstücke fortgeschafft und sie nicht wieder zurückgebracht 210; der Rechtsanwalt hat die Klage vor Ablauf der Verjährung nicht erhoben, der Klient vergleicht sich mit dem Gegner ohne seine Zuziehung 213.

Anerkennung. Vergleichsofferte keine A. 352; A. einer Berechnung durch Schweigen 354; A. der Hauptschuld durch verabredete Kompensation der Zinsen 152; A. des Resultats einer Auseinandersetzung mit einem Rechnungsirrthum in einem Faktor 351; A. der Restforderung aus einem Kaufpreise schließt die Einrede des Betrugs und alle anderen Einreden gegen die Gültigkeit, auch das negative Vertragsinteresse aus 353; keine A. einer ungültigen letztwilligen Verfügung durch die Erklärung, den Betrag freiwillig zur Ehrung der Verstorbenen zahlen zu wollen, bei Hervorhebung der Ungültigkeit 649; A., vom Pflichttheil abgefunden zu sein, als Erbentsagung, welche gerichtlicher Form bedarf 597.

Anfechtung. Nicht bloß Bewußtsein von der Benachtheiligung der Gläubiger, sondern Absicht erforderlich 193; Kumulirung verschiedener Anfechtungsansprüche 194; fraudulose Absicht, wenn Hypothek bestellt wird? 188; Zahlungsunfähigkeit im Sinne des §. 4 A. G. 188; die Beklagte war zur Zeit der Klagerhebung im Besitz 748; A. keine Feststellungsklage 191; Kläger behauptet, die Ehefrau habe nicht so viel eingebracht, als für sie eingetragen ist 189; der Gemeinschuldner hat einen fremden Kurschein als fremden mit Ermächtigung des Eigenthümers verpfändet 187; A. einer Schenkung der Mutter und Schuldnerin an ihren Sohn durch die auch beschenkte Tochter und Gläubigerin 190; keine Unwirksamkeit der Pfändung, weil die Forderung vorher von dem Schuldner mittelst anfechtbarer Cession weggegeben 193; keine Einrede der Arglist gegen den Anfechtungskläger, weil dieser die Verhältnisse des Schuldners kannte 193; Anspruch des Anfechtungsbeklagten auf Erstattung von Kosten, die er behufs Einziehung von zurückzugebenden Wechseln aufgewendet hat? 191; der Anfechtungsbeklagte hat Aufwendungen auf die Sache gemacht, aus welcher Anfechtungskläger Befriedigung begehrt 192; Rückgewähr der Werthe vor Erhebung der Anfechtungsklage an den Schuldner 195; Berechnung der einjährigen Frist des §. 4 A. G., wenn Hypothek angefochten wird 188.

Anpreisung, allgemeine, s. Betrug.

Anspruchsverjährung. Beginn des Laufs bei der Umwandlung des Waldes in einen anderen Holzbestand 153; bei unterlassener Abänderung eines gesetzwidrigen Zustandes, Schadensersatz 154; neuer Schaden bei veränderter Einrichtung 156; Verjährung des Lohns eines Ziegelmeisters 155; Verjährung eines Vermächtnisses läuft erst seit dem Tode des Nießbrauchers 150; Beginn der Verjährung bei Verletzung des Urheberrechts; Verhältniß der reichsrechtlichen und der landesgesetzlichen Vorschriften 113; Verjährung eines Entschädigungsanspruchs wider den Schiffskapitän, wie weit abhängig von der Verjährung des Anspruchs wider die Rhederei, H. G. B. 907 151; Unterbrechung der A. der Kapitalschuld durch verabredete Kompensation der Zinsen 152; Unterbrechung der Verjährung, ohne daß die Klage dem richtigen Vertreter zugestellt war 322.

Antichretischer Vertrag, s. Hypothek.

Anweisung auf Baugelder zahlungshalber, nicht an Zahlungsstatt; der Anweisende wird von seiner Schuld an den Assignatar nur so weit befreit, als dieser Gelder erhält 374; A. auf Gelder, welche der Angewiesene laut Bauvertrag zu zahlen habe; Einreden des Acceptanten aus den nicht kundgegebenen Bedingungen des Bauvertrags? 375.

Arbitrator. Klage auf Vorlegung der Bücher an den A. 349.

Arglist, s. Betrug, Redlichkeit. Abnöthigung einer Zahlung durch rechtswidrige Zurückhaltung von Sachen 186; kein dolus bei Eingehung eines Patentlicenzvertrags, weil der Licenzgeber wissentlich verschwieg, daß das Patent gefährdet und die Neuheit zweifelhaft sei 290; culpa dolo proximo

Digitized by Google

steht dem dolus bei Eingehung von Verträgen nicht gleich 290.

Armenrecht. Dem Pfleger einer Descendenz 719e; nur physischen Personen, nicht einer Konkursmasse 719f; Armuthszeugniß in Preußen von welcher Behörde zu ertheilen? 731; Beschwerde wegen Versagung oder Entziehung eines Armuthszeugnisses an wen? 719g; A. wegen Aussichtslosigkeit versagt; nach Einlegung der Anschließung ertheilt 719d; Kosten einer sachverständigen Untersuchung und deren Vorbereitung 719; keine Erstattung der Auslagen des Armenanwalts aus der Staatskasse 719c; Einziehung der Kosten nach dem Tode der armen Partei 719b.

Arrest. Keine Gestattung, die arrestirten Sachen im Gewahrsam des Schuldners zu lassen 828.

Aufgebotsverfahren und Präklusion unschädlich wegen Arglist des Gegentheils 565.

Auftrag. Verurtheilung zu dem, was der Auftraggeber noch einmal hat zahlen müssen, weil der Beauftragte sich schuldhafter Weise keine Quittung hat ausstellen lassen 373.

Augenscheineinnahme ohne Protokollirung 756; A. von Amts wegen ist Beweisaufnahme 755.

Ausdrücklich. Kein ausdrücklicher Erlaß oder Verzicht auf Rechnungslegung 184.

Auseinandersetzung der Ehegatten im Fall der Ehescheidung; maßgebender Zeitpunkt für die Ermittelung des Vermögens des schuldigen Ehegatten; einheitliche Wahl des unschuldigen 547. A. von Gesellschaftern durch einen Sachverständigen verabredet; Klage auf Vorlegung der Bücher und Erscheinen vor demselben 349.

Auslegung eines Vertrags unter zwei Gewerkschaften durch Heranziehung der Vorverhandlungen, welche zwischen deren Vertretern ergangen sind 107. A. letztwilliger Verfügungen. Erbfolge der Geschwister nach den Duisburger Statuten 585; der Vater soll bis zum Eintritt der der Tochter gestellten Bedingung das Vermögen zum Eigenthum benutzen als Erbeseinsetzung unter einer Bedingung 586; Theilnahme an einem Auszuge der Ehefrau kein Recht auf selbständigen Auszug 587; die eine Erbin ist Nießbräucherin des Nachlasses, soll aber den Ueberschuß über eine bestimmte Summe an ihre Geschwister herauszahlen; Uebergang des Anspruchs auf die weiteren Erben 588; ist die Witwe Nießbräucherin oder unbeschränkte Eigenthümerin? 589; die Verfügung, durch welche das sich an einem bestimmten Orte befindende bewegliche und unbewegliche Vermögen der Testamentsvollstreckerin vermacht ist, umfaßt nach der Sachlage nicht die Werthpapiere und ausstehenden Forderungen 590; die Bestimmung §. 561 A. L. R. I, 12 bezieht sich nicht auf ein Vermächtniß zu Gunsten der Testamentsvollstreckerin 590.

Aussetzung, keine, der Verhandlung wider die Versicherungsgesellschaft wegen eines Strafverfahrens zur Ermittelung des unbekannten Urhebers der Beschädigung eines Schiffes 725; A. der Verhandlung über Provision wegen des über Ungültigkeit des Kaufs schwebenden Prozesses 724; keine A. der Verhandlung, in welcher die Kompensationseinrede vorgeschützt ist, weil der Anspruch vor einem Richter, welcher das maßgebende Landrecht kennt, klagend verfolgt ist 726; A. oder Verbindung der Prozesse, wenn der eingetragene Eigenthümer vindizirt, der Besitzer auf Auflassung klagt 48; auf schriftlichen Antrag ohne mündliche Verhandlung 721c; keine der Auseinandersetzung vor der Separationsbehörde behufs gerichtlicher Feststellung des Eigenthums 723; keine des Wechselprozesses bis zum Abschluß einer Voruntersuchung wider den Kläger 723b; bis zur Erledigung des Strafverfahrens wider die Ausstellerin 723k; keine des Ehescheidungsprozesses in der Revision bis zur Entscheidung der Ungültigkeitsklage 723c; keine des Streits der Eltern über die Erziehung des Kindes bis zur Erledigung des Ehescheidungsprozesses 723d; keine wegen einer in einem anderen Prozesse klagend verfolgten, hier compensando geltend gemachten Gegenforde-

Digitized by Google

rung 723e; A. des vom Cessionar erhobenen Prozesses, weil im Vorprozeß wider den Cedenten die Frage zu entscheiden, ob die Forderung durch Verrechnung zu tilgen 723f; keine, weil über einen Theil der Forderung schiedsrichterlich zu entscheiden 723g; Vertagung des Beschlusses über A. zur mündlichen Verhandlung 723h; keine A. der Klage auf Gehalt bis zur Entscheidung der Verwaltungsbehörde über Entlassung 723i.

Baubeschränkung. Fluchtlinie geht durch einen neben dem niedergelegten Hause belegenen Garten 626; Fluchtlinie in einer noch nicht öffentlich bekannt gemachten und dem Eigenthümer gegenüber noch nicht amtlich durchgeführten Kabinetsordre von 1865 festgestellt; keine Entschädigung 625.

Baugeldervertrag. Cession der für die Baugelder bestellten Hypothek 77.

Beamte. Umzugskosten 656; wird mit einem Beamten auf Grund der Bestimmungen eines für andere Personenklassen erlassenen Ortsstatuts kontrahirt, so kommt es nicht darauf an, ob dieses Ortsstatut in gültiger Weise als Statut für die Klasse, zu welcher Jener gehört, erlassen ist 652; Anrechnung der Militärdienstzeit bei Berechnung der Pension im Gemeindedienst 653; Lehrerin an einer öffentlichen Schule mittelbare Beamte 658; die Klage wider die Stadt wegen der ihr durch die Entlassung entgangenen Emolumente 658; in Zukunft nur die dem Ruhegehalt entsprechenden Emolumente 657; die städtischen Lehrer können auch auf Kündigung angestellt werden 659; war der Klägerin gegenüber Entlassung für den Fall ihrer Verheirathung vorbehalten? 659; Oberkontroleur einer städtischen Gasanstalt kein Gemeindebeamter 655; Fleischbeschauer bezieht Gebühren, später mit fester Remuneration angestellt, kein Anspruch auf die Differenz 654; der Nachtwächter ist kein städtischer Beamter 660.

Bedingung. Ausfall der B., wenn sie nicht ihrem ganzen Umfange nach bei Zugrundelegung ihres Wortlauts eingetreten ist? 257; nach einmaliger Ablehnung des Widerspruchsberechtigten ist der bedingt Verpflichtete zu weiteren Maßnahmen nicht verpflichtet 259; Ausfall, weil das Waisenhaus nicht binnen 17 Jahren errichtet? Auslegung 255; condictionis implendae causa gezahlt, Rückzahlung, wenn dieser Zweck nicht erreicht wird 160; B. der Beendigung eines Zwangsvollstreckungsverfahrens eingetreten im Laufe eines Prozesses, dessen Entscheidung von der Existenz der B. abhängig war 258; Versprechen unter der B., daß jemand eine bestimmte Person heirathet 161; Beklagter hat Wasser versprochen, wenn er welches bekomme, Auslegung 259; der als B. gesetzten Konkurseröffnung steht die Ableistung des Offenbarungseides nicht gleich 256; B. einer Bürgschaft, Auslegung 257.

Benefizialerben, mehrere, solidarisch verurtheilt 601.

Bergrecht. Kauf eines Grubenfeldes unter der Verpflichtung, der Verkäuferin einen Antheil am Reingewinn zu gewähren; Auslegung 107; keine Ersatzverpflichtung für die höheren Kosten eines anderen Baues als Wiederherstellung des früheren Zustandes, wenn solcher aus anderen Gründen polizeilich angeordnet 106.

Berufsgenossenschaft. Uebergang des Anspruchs aus §. 1 des Haftpflichtgesetzes 486.

Berufung des obsiegenden Ehegatten gegen das die Ehescheidung aussprechende Urtheil 813; spätere Verschärfung des Berufungsantrags 792; abweichende Vertheidigung des Beklagten in der B. gegen die Rückforderung 793; Beklagter rechnet bisher nicht liquidirte Zinsen an auf die nicht gezahlte Valuta, keine Kompensation 794; ebenso nicht die Geltendmachung von Verwendungen auf die vermachten Sachen, wenn nach deren Veräußerung der gelöste Preis gefordert wird 790; an das Landgericht zurückverwiesen, wenn schon dasselbe bei Prüfung der gesetzlichen Vertretung sich nicht auf das Vorbringen der prozeßhindernden Einrede beschränkt hatte 791; Aufhebung nach §. 501 C. P. O., weil das Landgericht nicht wegen Substantiirung gefragt hat 733e.

Digitized by Google

Beschwerde. Weitere B. zulässig und unzulässig 803, 804; des Rechtsanwalts auf Erhöhung des Streitwerths an das Oberlandesgericht, der Partei auf Herabsetzung an das Reichsgericht 802; B. unzulässig gegen die Anordnung des Versäumnißurtheils 805; B. unzulässig gegen einen Beschluß nach mündlicher Verhandlung über Eidesabnahme 806; keine B. des Beklagten wegen eines dem Kläger erlassenen Kostenvorschusses für Beweiserhebungen 702k; B. nur wegen Niederschlagung der Kosten zulässig 715.

Besitz. Aufgeben des Gewahrsams an Hölzern, welche auf dem Lagerplatz des Beklagten lagen, zu Gunsten des Verfügungsberechtigten — A. L. R. I, 7, §§. 137, 139 — 30; B. eines Rechts, Wasser für Forellenteiche aus dem Mühlgraben in der Zeit zu ziehen, wo dieser nicht reparirt wird 29; keine Schadensersatzklage bloß auf Grund des Besitzes nach Pr. Recht 202.

Bestätigungsschreiben, s. Form.

Betrug, s. Arglist. Kein B. durch Anpreisung, Verkäufer verkaufe zum Selbstkostenpreis 285; kein B. bei einem Zahlungsversprechen bezüglich einer angeblichen Schuld, wenn inzwischen der Irrthum des Versprechenden aufgeklärt war 287; Anfechtung des Vertrags und negatives Vertragsinteresse ausgeschlossen durch Anerkennung der Kaufpreisrestforderung 353; keine Aufgabe der Rechte auf Schadensersatz durch die Auflassung nach erhaltener Kenntniß 283; B. bei der Auflassung, nicht beim Verkauf durch Verschweigung der der Baupolizeiordnung widersprechenden Niedrigkeit von Dachräumen 291; keine bloße Anpreisung bei Angabe bestimmter Thatsachen, welche für den Werth erheblich sind 284; werthlose Hypothek zur Berichtigung des Kaufpreises abgetreten 284, 283; kein Ersatz des Erfüllungsinteresses, wenn der Betrogene von dem Vertrage zurückgetreten ist 288; aber des durch Abschluß des Vertrags entstandenen Schadens 289; B. durch Verschweigen der Absicht, ein Gut zu erwerben? 286.

Beweisanträge abgelehnt, Zeugenbeweis nicht erhoben gegenüber einem Sachverständigengutachten über Geisteskrankheit 770.

Beweislast bei der Vindikation eines gestohlenen Inhaberpapiers für den Eigenthumserwerb eines Vorgängers des Beklagten 58; bei einer Entschädigung wegen nicht gewährter Miethswohnung, ob Kläger nicht eine andere Wohnung miethen konnte 390; über den Verbleib der bei Gericht eingezahlten Gelder 208; Umkehr der B., wenn sich der Klient mit dem Prozeßgegner ohne Beiziehung des Rechtsanwalts vergleicht, für die Regreßklage gegen diesen 213; B. bezüglich der Höhe des Einbringens einer Ehefrau gegenüber dem die Illatenhypothek anfechtenden Gläubiger 189; B. bei Ausfüllung eines Blanketts 246; für den Vorbehalt der Konventionalstrafe, wenn Ablieferung und Annahme auseinanderfallen 753; über verschuldete Entlassung eines Privatbeamten 406; B. bezüglich des Muthwillens der erwiesenen Beleidigungen zur Anwendung des §. 702 A. L. R. II, 1 752; B. der Vertragsmäßigkeit der Hölzer bei der Klage des Verkäufers auf Vertragserfüllung 754.

Bezirk, lothringischer, als Verwaltungsabtheilung und als Korporation; Stellung des Bezirkspräsidenten 214.

Blankett (s. Wechsel) unter Aenderung des Formulars ausgefüllt 246.

Börsengeschäfte, s. Differenzgeschäft. Der Kommissionär hat rechtswidrig eine Zwangsregulirung vorgenommen; dadurch ist die stillschweigende Prolongation des Engagements ausgeschlossen 466; keine stillschweigende Genehmigung der Loslösung der Kupons und Verwendung als Zahlung durch Einstellung in die Rechnung 463; Nachprüfung des Reichsgerichts, ob Differenz nicht ausgeschlossen durch den im betreffenden Vertrag vorbedungenen Verzicht auf die Revision 787; das Reichsgericht nimmt abweichend vom Berufungsgericht reines Differenzgeschäft an 465; Differenzgeschäft auch für die Vergangenheit geschlossen aus späteren Umständen 463; gemeinschaftliches Differenzgeschäft und Auftrag dazu 467; Differenzgeschäft in Zucker 464; Differenzge-

Digitized by Google

schäft, Verurtheilung zur Rückzahlung des Gezahlten 462.

Böser Glaube im Allgemeinen und in Bezug auf den pfandfreien Erwerb einer Parzelle? 50.

Bürgschaft. Keine B. durch Verabredung mit dem Hauptschuldner 325; civilrechtliche B. durch Hingabe eines Wechsels? 326; Handelsbürgschaft geleistet mit der Verabredung, daß der Bürge nur bis zu einem bestimmten Tage hafte 496; Bürge für einen Kaufpreisrest macht Ungültigkeit wegen Irrthums über die Versicherungssumme des Hauses geltend 273; keine Verletzung der Vertragspflicht, wenn der Gläubiger, der Einstellung einer Subhastation versprochen hatte, sich ohne reale Wirkung dem Subhastationsantrage eines anderen Gläubigers anschloß 497.

Causa. Spiel in einer verbotenen Lotterie 312; Unverbindlichkeit eines Erlaßvertrags als Schweiggeld wegen Unsittlichkeit 314; Ungültigkeit eines zwischen zwei Bediensteten geschlossenen Vertrags zum Zweck der Verhinderung der Dienstentlassung des einen 408; Beredung der Betheiligung bei einem Konkurrenzgeschäft mit Gewinnbetheiligung von einem Reisenden gegen die vertragsmäßig übernommene Konkurrenzenthaltung 315; wucherisches Geschäft verdeckt durch Angabe einer falschen causa 313; kein Mißverhältniß zwischen Leistung und Gegenleistung trotz der Höhe, also kein Wucher 310; Wucher von einem Nachhypothekar gegen Vorhypothekar verfolgt 311.

Cession, s. Simulation. C. in blanco, ausgefüllt von der Witwe in eigenem Namen 250; ungültige Abtretung einer Hypothek enthält die C. des persönlichen Anspruchs, welcher nach dem Ausfall zurückbleibt 336; C. eines Wechsels durch Hingabe an Zahlungsstatt, Verurtheilung des Konkursverwalters zur Anerkennung des Gläubigerrechts des Cessionars 338; C. von Baugeldern, Bedeutung 340; Cedentin klagt gegen den Schuldner, welchem nicht notifizirt ist, und erlangt mit Vorwissen des Cessionars die rechtskräftige Verurtheilung 339; unbedingte C. zur Sicherheit keine Verpfändung 341; C. in securitatem, der Cessionar tritt zu einem niedrigeren Preise ab und macht mit seinem Cessionar ein Geschäft auf Gewinn und Verlust; was hat er seinem Schuldner gutzubringen? 342, 343; bei C. in securitatem keine Verpflichtung des Cessionars, den Cedenten von der Subhastation des verpfändeten Grundstückes zu benachrichtigen 335; Kompensation mit Zinsen, welche seit der Notifikation der C. fällig geworden sind 337; debitor cessus beruft sich auf ein für ihn maßgebliches Urtheil, durch welches er vor der C. verpflichtet wurde, Zahlungen an einen Dritten zu leisten 15; C. einer Hypothek unter Haftung für den Eingang; Maß der Gewährleistung 343b; kein Regreß des Cessionars an den Cedenten aus der Gewährleistung, wenn dem Cessionar das ihm abgetretene Sparkassenbuch evinzirt ist, weil er den Betrug des ersten Cedenten begünstigt hatte; auch nicht bei einer Theilnahme seines Cedenten an dem Betruge 334; C. einer Hypothek unter Anrechnung der Valuta auf den Kaufpreis eines Grundstückes; die Hypothek ist ausgefallen, Anspruch des Cessionars? 171.

Civilprozeßordnung eröffnet kein Verfahren über den Rückkehrbefehl unter Ehegatten 683.

Darlehn. Valuta nicht gezahlt, konvaleszirt, wenn zur Abfindung ein Gläubiger cedirt 368; kein D., wenn mangels Konsenses kein Darlehnsvertrag; Klage abgewiesen, weil aus der Bereicherung nicht geklagt war 369; 42000 Mark D. zur Hypothek versprochen; es sind nur 31000 Mark gezahlt, Klage auf den Eintrag 82; Vorvertrag; verpflichtender Wille, Größe der in der Urkunde nicht genannten Summe 370.

Delikt. Schadensersatzpflicht des Gläubigers, welcher wider C. P. O. §. 715, Nr. 6 pfänden läßt 185.

Dienste. Arbitrirung der Gebühr von Sachverständigen für Taxirung 178.

Dienstmiethe. Der erste Färber sichert sich gegen eine Dienstentlassung

Digitized by Google

durch einen mit dem zweiten Färber geschlossenen Vertrag; ungültig 408; Verurtheilung einer Privateisenbahn, eine Erklärung bei der Pensionskasse der Beamten der Privateisenbahnen über unverschuldete Entlassung eines Beamten abzugeben 406; Konventionalstrafe gegen Werkmeister wegen Vertragsbruchs 404; Ehrverletzung des Betriebsführers gegen den Werkmeister? 405; Entlassung eines Gutsinspektors ohne Kündigung 409, 410; Zurdispositionsstellung eines im Privatdienst angestellten Forstmeisters mit nicht vollem Gehalt? 407.

Differenzgeschäft, s. Börsengeschäfte. Keine Erörterung, ob Einrede des D.s begründet bei Entscheidung über die prozeßhindernde Einrede der Unzuständigkeit 835.

Domänengüter. Veräußerung kurhessischer D. durch Jerome Napoleon 666.

Dritter. Vertrag zu Gunsten D. Beitritt des Parzellenkäufers zu dem von dem Hypothekgläubiger und dem Stammgutseigenthümer getroffenen Abkommen durch Zahlung an den Hypothekgläubiger 297; nach Rheinischem Recht kann der Dritte eine Forderung nur erheben, wenn er die Verfügung angenommen hat. Liegt solche Annahme vor? 298; Vertrag über Handlungen Dritter. Verpflichtung dafür einzustehen, daß der Abkäufer für einen Dritten eine Hypothek nur in bestimmter Höhe eintragen läßt 299; Theilnahme Dritter, s. Intervention und Nebenintervention.

Drohung, s. Zwang.

Ehefrau kontrahirt allein, wenn Ehemann sich in unbekannter Abwesenheit befindet 548; klagt allein, konkludente Genehmigung des Ehemanns 697b, 697c; klagt allein über dem ehemännlichen Nießbrauch unterfallende Miethsgelder 697d; im Beistande des Ehemanns verklagt; Heilung mangelnder Zustellung an den Ehemann 697; die verklagte Witwe heirathet im Laufe des Prozesses; der Ehemann wird nicht zugezogen 697.

Eheliches Güterrecht. §. 216 A.L.R. II, 1 in der Mark suspendirt 551; volles oder ganzes Verlehnt bei der Werbung versprochen 549; Veräußerung von wegen Verarmung des Ehemanns an die Ehefrau zurückgefallenen Dotalsachen 550.

Ehescheidung. Ehebruch und geschlechtliche Ausschweifungen nach jüdischem Ehescheidungsrecht 533; Kompensation beiderseitigen Ehebruchs; neuer Ehebruch des einen Theils 538; verdächtiger Umgang, Gegenbeweis nicht geführt 539; bösliche Verlassung, E. nicht abzulehnen, weil nach amtlicher Ermittelung der Ehemann verdächtigen Umgang mit anderer Frau habe 541; bösliche Verlassung 536; Verweigerung der ehelichen Pflicht 545; richterliches Verbot an den Ehemann, mit einer anderen Frauensperson umzugehen 542; gesundheitsgefährliche Mißhandlung 535; Mißhandlung ohne Kenntniß der Gesundheitsgefährlichkeit 530; grobe und widerrechtliche Kränkung der Ehre 537; schwere Beleidigung, subjektive Verschuldung? 544; grobe Beleidigung nicht die versuchte Vergewaltigung der Schwester der Ehefrau 532; Ehrenkränkung 536; Beleidigung; Uhrmacher zum mittleren Stande 534; Gefährdung des Gewerbes 543; für die Schuldfrage kommen nur die im Gesetz vorgeschriebenen Eheverfehlungen in Betracht 540; Verzeihung? 531. Wirkungen. Maßgebender Tag für die Werthsermittelung des Vermögens; Wahl des unschuldigen Ehegatten einheitlich 547.

Ehescheidungsprozeß. Berufung des obsiegenden Theils gegen das die Ehescheidung aussprechende Urtheil, weil er verzeiht 813; Tod der klagenden Ehefrau im Laufe des Prozesses 811; keine Aufrechthaltung der Ehe durch Verwendung der Kompensation beiderseitiger Ehescheidung von Amts wegen in der Berufung 812.

Eid dem Kläger auferlegt, weil Beklagte die betreffende Urkunde verloren hat 781; der Ueberzeugungseid nur in negativer Form, wenn über Thatsachen, welche der Schwurpflichtige nicht wahrgenommen und nicht vorgenommen hat 762.

Eideszuschiebung zulässig über Erbverzicht 598; über Bestimmung

Digitized by Google

durch Zwang 767; Kenntniß von Thatsachen, welche Aktien minderwerthig erscheinen lassen 768; daß sich Werthpapiere im Nachlaß befunden haben 769; unzulässig generelle E. nach Erhebung konkreter Beweise 765; Kläger habe gewußt, daß Beklagter nicht im Stande gewesen sei, die Börsengeschäfte effektiv zu erfüllen 764; daß die Gesellschaft den angegebenen Gewinn gemacht habe 763.

Eigenschaft, gewöhnlich vorausgesetzte. Verhältniß der gewöhnlich vorausgesetzten zu der ausdrücklich vorausgesetzten E. 280; kein Mangel solcher, daß das Wasser beim Stehenbleiben im abyssinischen Brunnen eisenhaltig wird 328; bei einem alten Hause in einer Vorstadt 331; bei einem Wohnhause die Vermiethbarkeit der Dachwohnungen ohne Widerspruch mit der Baupolizeiordnung 282; ausdrücklich vorausgesetzte E. die Vermiethbarkeit der Dachwohnungen? 281; nicht die Prosperität eines verkauften Patents 280.

Eigenthumserwerb. Keiner durch Uebergabe an in der Ehewohnung befindlichen Mobilien von dem Ehemann an die Ehefrau 39; Uebergabe des Gutsinventars durch den Pächter an den Verpächter bei Beendigung der Pacht vor der Taxation 40; durch „Verkauf" zur Sicherheit einer Forderung nach A. L. R.? 34, 35, 36; nach Gem. R.? 32; keiner an der dem Käufer übersandten Waare, wenn er die Annahme ablehnt und sie nur auf Lager nimmt 41; keiner durch Inädifikation bei Grenzüberschreitung nach §. 340 ff. A. L. R. I, 9 43; keiner durch einen Staatsvertrag, welcher wohlerworbenes Grundeigenthum ohne Entschädigung aufheben will 42; des Reichs an bisherigen Grundstücken des Pr. Fiskus durch Gesetz 37.

Eigenthumsklage des eingetragenen Eigenthümers; selbständige Klage des Besitzers auf Auflassung gegen den eingetragenen Eigenthümer; Aussetzung oder Verbindung beider Prozesse 48.

Einheitlichkeit eines Kauf- und Miethsvertrags, sodaß Vollziehung des Kaufs nicht gefordert werden kann, wenn die des Miethsvertrags nicht gefordert ist 424.

Einrede aus dem Rechte Dritter. Der Konkursverwalter hatte für die Massegläubiger ein Pfandrecht bei Aufhebung des Konkurses reservirt. Nach wiedereröffnetem Konkurs weigert er in deren Interesse die Herauszahlung des Erlöses für dasselbe gepfändete Objekt 772; E. der Tilgung durch Zahlung oder Kompensation 749; Substantiirung der E. der Hingabe an Zahlungsstatt bezüglich des Objekts 749b; Einrede der Arglist, weil Klägerin persönlich verpflichtet für die Aufwendungen ihrer Erblasserin 750b; Replik der A. gegen die E., die Forderung des Pflichttheils sei präkludirt 565; E. der Kompensation ohne rechtlichen Zusammenhang 750.

Einstweilige Verfügung beim Amtsgericht beantragt, Zuständigkeit des Landgerichts für die Vollstreckung der angedrohten Strafe 830; Zuständigkeit des Prozeßgerichts, welches die e. V. erläßt, auch über die Rückgabe einer Sicherheit in dem Urtheile zu befinden, in welchem die e. V. aufgehoben wird 831; Anordnung einer Sequestration der verpachteten Domäne während des Konkurses, auf wessen Kosten? 829.

Eisenbahn. Verpflichtung zum Schadenersatz wegen Unzulänglichkeit der Wasserdurchlässe bei Hochwasser 54.

Eltern und Kinder. Vergleich der im Ehescheidungsprozeß liegenden Eheleute über Erziehung und Alimentation ihres Kindes 558; die Ehefrau entfernt sich mit ihrem Kinde von dem Ehemann und fordert von demselben Alimente für dasselbe 557.

Empfehlung und Rath, wissentliche, minderwerthiger Aktien 377; verblümte Warnung 376; Haftung ohne vertragsmäßige Verpflichtung für Rath nur bei absichtlicher Schädigung 378.

Enteignung von einem mit einem Untersagungsrecht des Unternehmers belasteten Grundstück 622; Verurtheilung zur Herstellung einer Anlage, zu welcher sich der Unternehmer erboten hat 623; Tiefe der Grundstücke maßgebend für die Bebaubarkeit und die Werthschätzung der vorn abgeschnittenen Parzelle 619; abstrakte Möglichkeit der

Digitized by Google

Veränderung in der Nutzung kein Grund, die Enteignungssumme niedriger zu bemessen 616; Ermittelung des Werths von in Folge der Fluchtlinie abgeschnittenen Grundstückstheilen durch Aufstellung eines Bauprojekts; Berechnung von Zwischenzinsen 617, 618; Verpflichtung zur Uebernahme eines ganzen Grundstückes bei Zerstückelung; maßgebende Gesichtspunkte 620, 621.

Erbe. Der E. veräußert und verzichtet demnächst auf die Erbmasse; Uebergang des Anspruchs aus der Veräußerung auf die Nachlaßmasse 5.

Erbeseinsetzung heres ex re certa neben der Einsetzung einer Universalerbin 577; heredes ex certa re, wie bestimmen sich ihre Erbtheile? 759.

Erbpacht. Einfluß der Ablösung eines Kanons auf den Fortbestand anderer im Erbpachtbrief vorbehaltenen Rechte 103; die in E. gegebene Mühle soll zurückgegeben werden, wenn es die Nothdurft erfordert, daß die Stadt des Platzes bedarf: auch aus Schönheitsrücksichten? 102.

Erbschaftsantritt nicht durch versuchte Veräußerung von Erbschaftssachen 599.

Erbschaftsentsagung, s. Erbverzicht. E. nach der Erklärung, theilen zu wollen 612.

Erbschaftsklage nicht gegen den Schenknehmer bei einer ungültigen Schenkung des ganzen Vermögens von Todes wegen 610.

Erbschaftssteuer. Keine von einer Zuwendung an das jüdische Krankenhaus 645; keine E. von einem Nießbrauch, der nicht oder nicht über den gesetzlichen Nießbrauch hinaus hinterlassen ist 647; von einer bedingt hinterlassenen Rente 646; Ungültigkeit einer letztwilligen Zuwendung; keine Anerkennung durch Erbieten, den Betrag freiwillig zahlen zu wollen 649; Einzelzuwendungen nicht als Vermächtnisse, sondern als Verleihung, welche unter die errichtete Stiftung fällt 644; Nießbrauch oder Rentenvermächtniß? 648; das Konferendum ist nicht Theil der Erbschaft 606.

Erbschaftsvermächtniß. Rechte des Vermächtnißnehmers unmittelbar an den Nachlaßgegenständen 581.

Erbtheilung. Uebersehen einer Schuld beim Verkauf theilungshalber 609.

Erbvertrag enthalten in einem Adoptionsvertrage, spätere Verfügungsbeschränkung in einem Testamente ungültig 584.

Erbverzicht des Adoptirten mündlich erklärt 598; Anerkennung, vom Pflichttheil abgefunden zu sein 597.

Erfindung. Abtretung einer E.; Anspruch auf Cession der Rechte, welche der Abtretende aus Verträgen über dieselbe E. mit Dritten erwirbt, und des Patents 124; Benutzung einer dem technischen Direktor einer Zuckerfabrik zu einem bestimmten Zweck als Geheimniß anvertrauten E. zu einem anderen Zweck im Interesse der Zuckerfabrik, deren Haftung auf die Bereicherung 158.

Erfüllungsort für den Kaufpreis, wo die Pferde auf einem auswärtigen Markte gekauft sind 300; für eine Provision, die aus einer Vergleichssumme zu zahlen ist 301; für die Provision des Agenten 302.

Erfüllungsversprechen klagbar nach Französischem Recht 355.

Erfüllungszeit nicht am Sonntag für eine Zahlung, wohl aber Entgegennahme einer Erklärung 303.

Erklärung, s. Schweigen. Mündliche E. einer Einschränkung des Vertragswillens gegenüber einem Boten bei uneingeschränkter Unterzeichnung 233; konkludente Einwilligung in die Art der Berechnung für nicht ausgeführte Bauten 231; konkludente Genehmigung einer Weiterveräußerung durch Annahme einer Theilzahlung und Aufforderung, den Rest zu zahlen 232.

Erlaßvertrag, s. Akkord.

Errungenschaftsgemeinschaft. Keine Befugniß des Ehemanns, das der Ehefrau Zugewiesene ohne deren Zuziehung anzunehmen 556.

Ersitzung. Ersitzungsfähigkeit von innerhalb einer Festung zu Platzrecht verliehenen fiskalischen Grundstücken 38; Redlichkeit der Besitzer nicht bei unentschuldbarem Rechtsirrthum 38; Superfizies klargestellt durch den Ein-

Digitized by Google

trag im Grundbuch, deshalb E. ausgeschlossen 38; keine E. an vermachten Sachen durch die Erben 31; keine Unterbrechung durch Erhebung einer demnächst abgewiesenen Klage nicht legitimirter Kuratoren 33; E. eines besonderen Benutzungsrechts an einer dem Gemeingebrauch gewidmeten öffentlichen Straße beim Zweifel, ob nicht Miteigenthum zustehe 61; E. eines Nothwegs ohne Entschädigung 60.

Fälligkeit, s. Zeitbestimmung.

Familienfideikommiß errichtet in einer divisio parentis inter liberos ohne öffentliche Bekanntmachung 566; F. für den Mannsstamm ohne Anordnung einer Erbfolgeordnung mit Freigabe der Veräußerung bei allseitiger Uebereinstimmung 567; Auseinandersetzung zwischen den Allodialerben und dem Fideikommißfolger 569, 570; bei Lebzeiten des Fideikommißbesitzers geschlagenes Holz, welches nach der Uebung erst in der nächsten Wirthschaftsperiode verrechnet wird, allodial 568.

Familienstiftung. Kontrole der Verwaltung der Seniorin der F. durch den Stiftsinspektor auch bezüglich der Geldrechnungen 572; Schiedsspruch über die Hebungen einer F. maßgeblich für die späteren Successionsfälle 571.

Faustpfand, s. Pfändungspfandrecht. F. an Weinen nicht erworben, weil der Verpfänder einen zweiten Schlüssel zum Keller hatte 96; kein Erwerb des Gewahrsams, auch nicht durch Ausstellung des Lagerscheins, noch durch nachträgliche Uebergabe der Schlüssel 97; Erwerb eines Pfandrechts an dem Pfandgeber nicht gehörigen Papieren ohne Kupons und Talons? 92; Verpfändung einer Lebensversicherungspolice; hat der Pfandgläubiger Anspruch auf Erstattung der von ihm gezahlten Prämien gegen den Pfandgeber? 94, 95.

Feriensache. Räumung von Buden verweigert, weil vermiethet 696b.

Feststellungsklage. Anfechtung des Konkursverwalters keine F. 191; negative F. abgewiesen, enthält positive Feststellung nach dem Grunde 740; Aufrechthaltung der Leistungsklage auf Rückgabe des Pachtguts nach erfolgter Rückgabe als F. 742e; F., daß Beklagter die nach Maßgabe der Produktionsübersichten sich ergebende Licenzabgabe zu zahlen habe, neben der Leistungsklage auf Vorlegung der Produktionsübersichten 737; keine Kompensation gegen diese Klage 738; keine F., daß ein Rezeß noch gelte, in welchem sehr verschiedene Verhältnisse geordnet sind 734; keine F. über Verhältnisse, welche nicht bestritten sind 735; Darlegungspflicht des mit der negativen F. Beklagten 742; keine F. gegen die Witwe, daß die Nachlaßgrundstücke zu einem bestimmten Werthe in Ansatz kommen 742b; keine F. auf Unzulässigkeit eines schiedsrichterlichen Verfahrens 736; Eigenthumsfeststellungsklage, daß ein Grundstück zur Konkursmasse gehört 742c; Schadensersatz generell gefordert 739; F. des Inhabers einer Partialobligation, daß bei der Subhastation des verpfändeten Grundstückes die Grundschuld als Realforderung anerkannt werde, und bei Feststellung des geringsten Gebots nur die vorhergehenden Realforderungen anerkannt werden 742d; F. auf gebührenfreie Beerdigung 3; negative F., daß dem Generalagenten keine Provisionsansprüche mehr zustehen, weil verjährt 741.

Fideikommissarische Substitution. Form der Versteigerung bei Theilung unter den Miterben ohne Rücksicht auf die Minderjährigkeit der Nacherben 582; die Fiduziarin meldet eine Darlehnsforderung im Konkurse des Fideikommißerben an, welche nach dem Tode der Fiduziarin gezahlt werden sollte 848.

Firma. Eine einer bestehenden F. ähnliche Gesellschaftsfirma für Personen eingetragen, welche gar keine Gesellschaft bilden 136.

Fiskus. Ersatz des Schadens in Höhe einer Zahlung, welche eine Station des F. an eine andere geleistet hat 170.

Fleischbeschauer, städtischer, mit fester Remuneration nach früherer Anstellung auf Gebühren 654.

Form. Notarieller Vertrag eines Analphabeten 247; schriftliche Verleihung einer Grunddienstbarkeit an

Digitized by Google

einem öffentlichen Fluß 63; Cession in blanco, ausgefüllt von der Witwe des Cessionars mit ihrem Namen 250; Blankett von dem Empfänger unter Abänderung von gedruckten Worten des Formulars ausgefüllt 246; mündlich verabredeter Werth bei einem schriftlichen Kaufvertrage; A. L. R. I, 5, §. 159 251; mündliche Nebenabreden neben dem späteren schriftlichen Vertrage 252; eine wesentliche Bestimmung des Vertrags ist versehentlich in das von beiden Theilen unterschriebene Exemplar der Urkunde nicht aufgenommen 248; mündlicher Vorbehalt der Rückforderung 161; Bestätigungsschreiben abweichend vom telephonischen Abschluß? 249; schriftliche Form bei einem Handelsgeschäft gewollt 245.

Frachtvertrag. Haftung eines Spediteurs, welcher Güter unter falscher Bezeichnung aufgegeben hat, für den durch Brand entstandenen Schaden? 420; perils of the sea, Freizeichnung von Nachlässigkeit der Schiffsleute 422; Haverei 421.

Fragepflicht. Welche Klage angestellt werden wollte? 610; zur Herbeiführung eines der Sachlage entsprechenden Klagantrags (Löschung statt Zahlung) 722e; Substantiirung behaupteter Unzurechnungsfähigkeit 722; wenn Klage auf gänzliche Aufhebung einer Zwangsvollstreckung bezüglich eines Theils der Forderung begründet, nach der erforderlichen Rechnungsaufstellung 842; Soll und Haben bei einem Kontokurrentverhältniß 357; zur Klarstellung, daß in einem Prozeß auf Vollstreckbarkeitserklärung auf Zinsen geklagt ist 722b; zur Klarstellung einer Eideszuschiebung 722c; zur Klarstellung eines Kaufpreisminderungsanspruchs 722d; Grund der Unausführbarkeit einer Lieferung in natura 722h; wegen unterlassener Befragung über Substantiirung hebt der Berufungsrichter auf und verweist zurück 733e; keine nach einem Beweise, den anzutreten die Partei durch den Prozeßgang veranlaßt war 722f; keine nach Wiederholung der eventuellen Eideszuschiebung 722g.

Früchte des Grundstücks nicht die aus dessen Sand im Fabrikbetrieb hergestellten Steine 24.

Gebrauchsmuster. Geringfügige Abweichung einer Glimmerrolle zum Schutz des Cylinders von Gasglühlampen nicht musterschutzberechtigt 133; die Anmeldung datirt nicht von der Anmeldung zur Patentirung 134; offenkundige Vorbenutzung 134.

Gegenseitiger Vertrag. Keine Zurückhaltung der ganzen Gegenleistung wegen Mängel, nachdem der hergestellte Weg in Benutzung genommen 308; keine Zurückhaltung der ganzen Gegenleistung, weil eine der Leistungen unmöglich geworden 309; keine Verpflichtung, die volle Abgabe trotz Wegfalls eines Theils der Leistungen zu zahlen, weil der Licenzgeber nach Vernichtung des Patents sich zum Rücktritt bereit erklärt hatte, und Licenznehmer darauf nicht eingegangen war 229; keine Einrede, wenn der Gegenkontrahent zwar vertragswidrig, aber ohne schädigenden Erfolg gehandelt hat 497; keine Einrede des nicht erfüllten Vertrags wegen ungerechtfertigter Kündigung gegenüber Forderungen aus der Vergangenheit 304; der eine Kontrahent gewährt die Vorleistung nicht; keine Befreiung durch Verzug des Gegenkontrahenten 306; keine Zurückbehaltung der Waare, weil Käufer eine andere Waare nicht bezahlt hat, deren Preis erst fällig wird 305.

Gegenstand des Anspruchs. Werth statt der Naturalerfüllung nach getroffenem Abkommen 138.

Gelegenheitsgesellschaft. Nur der Gesellschafter forderungsberechtigt, welchem Zahlung versprochen wurde 498.

Gemeine Last nicht die polizeiliche Anforderung gewisser Höhe der Dachräume 333.

Genehmigung, s. Stellvertretung. G. der Weiterveräußerung von Sachen konkludent erklärt 232; der Kreis kann eine Wegebauhülfe, nachdem der Weg in öffentliche Benutzung genommen, insoweit verweigern, als dies zur Hebung der gerügten einzelnen Mängel erforderlich ist 308.

Genossenschaft, nicht eingetra-

Digitized by Google

gene, ohne juristische Persönlichkeit. Ein Grundstück für dieselbe auf den Namen des Geschäftsführers eingetragen. Dasselbe wird wegen Schulden der G. in Anspruch genommen 522; Unwirksamkeit der von dem eingetragenen Eigenthümer ohne Genehmigung der G. bestellten Grundschuld 522. Eingetragene G. Einrede des durch Betrug veranlaßten Eintrags in die Liste gegen die Klage auf den negativen Geschäftsantheil 523; Beschluß über Gewinnvertheilung 524; Ladung der Genossen zur Erklärung über die Berechnung 526, 527; die unangefochten gebliebene Berechnung §. 99 des Gesetzes stellt auch fest, daß die Einzelnen Genossen sind 525; Präklusion der Einwendung gegen die Mitgliedliste nach §. 168 kann noch im Konkurse eintreten 528.

Gerichtsferien. Kosten auf Räumung von Buden, welche Beklagter gemiethet zu haben behauptet 696b.

Gerichtskostengesetz, s. Kostenvorschuß. Rechtsnachfolger für Kosten verantwortlich, wenn der Armenanwalt des Rechtsvorgängers ohne Vorlegung einer Vollmacht für ihn auftrat 712u; §. 94, Beweisgebühr von Kläger, obwohl Beweiserhebung auf Antrag des Beklagten angeordnet 710; Antrag auf Fristverlängerung nach Ablauf des Jahres, §. 94, 712k; keine Zurückzahlung reichsgerichtlicher Kosten, weil der Rechtsweg für unzulässig erkannt ist 712l; keine Gebührenfreiheit der Provinzial-Land-Feuersozietät beim Reichsgericht 712m; Rückzahlung von Gerichtskosten, welche von einem Rechtsanwalt persönlich erhoben wurden, für die er als Testamentsvollstrecker haftet 712n; Gerichtskosten von dem Vorbehaltserben persönlich erfordert 712e; Aenderung des Streitwerths für die Berechnung der Gerichtskosten vom Reichsgericht? 711; das Amtsgericht erklärt sich nach erhobener Widerklage unzuständig; Berechnung der Kosten des Amtsgerichts und des Landgerichts 712f, 712g; Verfahren über den Grund des Anspruchs und über die Höhe, wenn eine Instanz, namentlich in der Berufung? 712i; Kosten des Zahlungsbefehls anzurechnen bei Einspruch 712t; keine Kosten einer Zustellung von Amts wegen 711e; Vergleich nach einem Theilurtheil 711c; Gebühr, wenn Klage auf Vollstreckungsklausel eines Akts, der kein Urtheil 712; §. 46, Zurücknahme einer Beschwerde vor deren Zustellung 711d; Unzulässigkeit einer Beschwerde; Kosten höher, als wenn der Antrag auf Konkurseröffnung erhoben als unbegründet abgewiesen wäre 712s; Ankündigung einer eingeschränkten Berufung, erläutert durch die spätere Deklaration 712r; Prozeßstrafen — §. 48 — wegen verspäteter Bezeichnung neuer Beweismittel 712o; entschuldigt 712p; keine Prozeßstrafe für verspätete Zustellung der Berufungsbegründung, wenn Schriftsatz beantwortet ist 711b; keine für Vertagung, welche in Folge der mit Vorbedacht in der mündlichen Verhandlung erklärten Anschließung 712b,

Gerichtsstand, prorogirter, für den Kommissionär mit Ausschließung jeden andern G.s, nicht den Kommittenten 695e; Niederlassung, nicht die Fabrik 695b; nicht wegen unterlassener Einwendung der Unzuständigkeit, wenn das ausländische Gericht nach seinem Recht zuständig war 694; G. des Vertrags bei Schadensersatz wegen Betrugs oder fahrlässiger falscher Versicherung 693; Klage auf Rücknahme der Waare unter Zahlung von Lagergeld und Schadensersatz 695; Forderung aus einem mit der Hamburger Niederlassung des in Altona wohnenden Beklagten eröffneten Geschäftsverhältniß 692; Kaufpreis für Grundstück 695c; Abgabe einer Willenserklärung 695d; Zahlung einer Abfindungssumme 695f; des Wohnsitzes, Atelier anderswo als Wirthschaft 695a; Zwangsvollstreckung, das Prozeßgericht ohne Eeörterung seiner Zuständigkeit für den Hauptanspruch 695g.

Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Keine Verbindlichkeit, einen Gesellschaftsantheil einem Dritten abzutreten, wenn die Mitgesellschafter die Bewilligung verweigern 512; die Gesellschafter bringen statt des im Gesellschaftsvertrage bestimmten baaren Gel-

Digitized by Google

des ein vor der Gründung angeschafftes Geschäft ein, ohne dasselbe im Gesellschaftsvertrage zu deklariren; Verurtheilung zur Nachzahlung 511.

Gesetz. Reichsgesetz für die Berechnung der Pension von Gemeindebeamten 1.

Gesetzlicher Vertreter. Die Eisenbahndirektion, Vertreter des Fiskus bei Ansprüchen aus dem Fürsorgegesetz 697e; Eisenbahnbetriebsamt in Haftpflichtprozessen 697f; auf vollen Ersatz wegen Enteignung 733h; Eisenbahndirektion, nicht der Minister der g. V.; geheilt 697g.

Geständniß, qualifizirtes gilt wie weit als G.? 751; keines durch Angabe niedrigeren Werths eines Rechnungsfaktors 172; G. durch Zurückschiebung eines Eides 751b.

Gewährleistung, s. Gemeine Last. Wegfall der G. wenn die Parteien Theilnehmer an der Begünstigung eines Betruges 334; gewöhnlich vorausgesetzte Eigenschaft bei einem alten Hause in einer Vorstadt 331; das Wasser wird, wenn es im abyssinischen Brunnen steht, eisenhaltig 328; für einen auf dem verkauften Grundstück haftenden Auszug von Verkäufer durch Stehenlassen von Kaufgeldern übernommen; das Grundstück wird subhastirt, Anspruch des Käufers auf das Interesse 330; G. für eine ausgefallene Hypothek, weil nicht mitgetheilt ist, daß die Subhastation bevorstand 171; die Hypothek amortisire sich, keine Zusage über den Antrag der thatsächlich erst nach 12 Jahren eintretenden Amortisation 329; Preisminderung auf die Raten des Kaufpreises verhältnißmäßig anzurechnen 332.

Gewässer. Abfangen der unterirdischen Wasseradern, welche die zu Tage tretende Quelle speisen 108; polizeiliches Verbot an eine Fabrik, Abwässer in einen Privatfluß abzuleiten; keine Schadensersatzansprüche 109.

Gewerbeordnung nicht anwendbar für Schadensansprüche einer Fabrik, welcher untersagt wurde, ihre Abwässer in einen Privatfluß abzuleiten 111, 112.

Gewohnheitsrecht. Desuetudo gegenüber einer Polizeiverordnung; maßgebender Personenkreis bez. der opinio necessitatis 4.

Giroverkehr. Der Dritte, welchem auf Anweisung gutgeschrieben ist, weist die Annahme zurück, der Anweisende widerruft die Anweisung; demnächst nimmt der Dritte die Gutschrift an 372.

Gläubiger, s. Subjekt des Forderungsrechts.

Grundbuch. Eigenthumserwerb im guten Glauben an das G. 46; Auflassung und Eintrag des Eigenthümers, nachdem die Abbruchspflicht an zu Superfizies verliehenen Grundstücken gelöscht war 47; sind die Erben pro indiviso eingetragen, so überträgt die Auflassung eines Miterben von einer Quote und der Eintrag seines Gegenkontrahenten keine Rechte. Hier blieben also die vor dem E. E. G. begründeten Rechte am Grundstück bestehen 44, 45; keine Mitwirkung des Pflichttheilserben zur Mitwirkung bei der Umschreibung eines Grundstücks auf den Universalerben 49; Aussetzung oder Verbindung der Prozesse, wenn der eingetragene Eigenthümer vindizirt, der Besitzer auf Auflassung klagt 48; Bedeutung des Vorbehalts im Grundbuch nach §. 216 A. L. R. II, 1, 551; kein Versehen des Grundbuchrichters, wenn derselbe ohne Kenntniß von Zinsrückständen auf die Hypothekentlassung einer Cessionarin eine Parzelle hypothekenfrei abschreibt 50.

Grunddienstbarkeit. Bedeutung der Eintragung der G. im Hypothekenbuch für die Annahme ihrer Existenz 64; Thongräbereigerechtigkeit haftet trotz Nichteintrags und Regulirung auf dem ganzen Rittergut, also auch einem abveräußerten Areal 66; an der Spree durch die staatliche Verleihung in schriftlicher Form begründet 63; Erhöhung des Weidegeldes kein Beweis gegen die Ersitzung der G. 65; Fenster sollen nicht geblendet werden 67; Verpflichtung, das ablaufende Wasser in einem Graben aufzunehmen, Räumungspflicht des herrschenden Grundstücks mit dem Recht, den Auswurf auf dem dienenden zu lagern 62.

Grundsteuern. Abgaben der Stadt

Digitized by Google

Pr. Holland an den Fiskus, welche durch Gesetz vom 21. Mai 1861 außer Hebung gesetzt sind 650.

Gütergemeinschaft, s. Kauf. Ausgeschlossen durch gültigen Vertrag vor der Ehe; nicht wieder begründet durch thatsächliche Ausübung oder mündlichen Vertrag 552; Publikation der Ausschließung bei Veränderung des Wohnsitzes unterlassen; Wirkung unter den Eheleuten, und einem Gläubiger gegenüber, welcher einen Anspruch der Ehefrau pfänden ließ? 553; Verfolgung der ehemännlichen Rechte wegen Sachen und Geld, welche die Ehefrau mitgenommen, vor und nach der Scheidung 554; fortgesetzte G. in Bremen; Befugniß der Witwe frei unter Lebenden zu veräußern, ein Cessionsformular mit ihrem Namen zu unterzeichnen 555.

Gutsüberlassungsvertrag. Kein Rechtsgeschäft von Todes wegen trotz des Inhalts 428; keine Befugniß der Kinder, die ihnen zugewiesenen Kaufpreistheile vor der Theilung des elterlichen Nachlasses und Kollation geltend zu machen, nach Rheinischem Recht 429; liegt Theilung der Eltern unter den Kindern oder Vertrag zu Gunsten Dritter vor? 429.

Haftpflichtgesetz. Ein Pferd scheut vor einer Lokomotive und beschädigt seinen Führer 218; ein Knabe sucht auf den in voller Fahrt befindlichen elektrischen Wagen zu springen und erleidet einen Unfall 219; Ausschluß des Anspruchs wegen eigenen Verschuldens eines 7jährigen Knaben 17; Verschuldung des Verunglückten, welcher den Eisenbahndamm überschritt, ohne sich umzusehen? 216; Wiederverheirathung der Witwe des Verunglückten 217.

Handelsgeschäft von der Witwe für Rechnung der sämmtlichen Erben fortgesetzt, während sie nach Außen Inhaberin und als solche im Handelsregister eingetragen ist 604.

Handelsgeschäfte. Ein Fleischermeister verleiht Geld, und läßt sich Bürgschaft leisten 253; Cession der Ansprüche des Zimmermeisters aus einem vom Cessionar zu vollendenden Hausbau 254; Vorbehalt einer Rückforderung 161.

Handlungen, Vertrag über. Mündliches Versprechen der Vergütung, nachdem ein Theil der Arbeit geleistet ist 419.

Handlungsfähigkeit eines etwas über 7 Jahre alten Knaben bei der Frage nach dem Ausschluß eigenen Verschuldens bei Anspruch aus Haftpflichtgesetz 17, 18; der an chronischem Alkoholismus leidende Käufer ist noch willensfähig 19.

Haverei, große, auf einem Rheinschiffe 421; keine Beschränkung auf die unter Deck befindlichen Güter 421.

Heilung der Zustellung einer einstweiligen Verfügung an den Provokaten statt an dessen Prozeßbevollmächtigten 771; mangelnder Zustellung der Klage an den Ehemann 697; der mangelnden Feststellung der Ladung des Nebenintervenienten im Versäumnißverfahren durch das Verhalten der Hauptpartei 700d.

Hypothek für ein Darlehn von 42000 Mark versprochen, es sind nur 31000 Mark gezahlt 82; geklagt auf Eintrag an erster Stelle und Rückzahlbarkeit nach vierteljährlicher Kündigung; erkannt auch auf Eintrag hinter anderen H. und Rückzahlbarkeit nach 5 Jahren 82; Versprechen, den nicht valutirten Theil der H. dem Grundeigenthümer mit gleichem Recht abzutreten; das Grundstück wird abgetreten, ein Theil der H. fällt aus, die Abtretung war nicht erfolgt, Anspruch eines Cessionars des Grundeigenthümers auf Zahlung? 88; Cession der Baugelderhypothek, soweit der Gläubiger nicht gezahlt hat 77; Recht des Korrealhypothekgläubigers sich, an das einzelne Grundstück zu halten, und Erklärung noch im Kaufgelderbelegungstermin, obgleich er hat gemeinschaftlich ausbieten lassen, gegenüber Nachhypothekar 80; keine Vorauskompensation von Miethe und Darlehn zu Nachtheil der Hypothekgläubiger 76; Substantiirung einer Klage aus Leistungen, für welche eine demnächst ausgefallene H., für welche der Empfänger angeblich persönlich Schuldner ist, cedirt wurde 733; antichreti-

Digitized by Google

scher Vertrag und Verpflichtung des Schuldners, das Kapital zurückzuzahlen, wenn die Zinsen nicht pünktlich gezahlt werden; Verhältniß der Rechnungslegung zur Klage auf das Kapital 89; gesetzliches Vorrecht der soulte nicht ausgeschlossen durch einen zufolge der Erbtheilung weggefallenen Nießbrauch 86; Streit zwischen dem Arrestpfandgläubiger und dem früheren Cessionar, welcher nicht im Besitz des Hypothekendokuments war, um den Vorrang 84, 85; unredliches Verschweigen von Thatsachen, welche sich auf die Mehrbelastung eines Grundstücks beziehen, gegenüber dem den Voreintrag bewilligenden anderen Gläubiger, wenn der Promissar von den Thatsachen nach der Bewilligung, aber vor dem Eintrag Kenntniß erhält 78; Uebernahme einer H. als Selbstschuldner in einem Tauschvertrage ohne Begründung einer persönlichen Schuld 90; §. 41 E. E. G. auch bei Tauschverträgen 75; Uebernahme einer H. in Anrechnung auf den Kaufpreis; Liberationspflicht des Käufers? 81; kein Liberationsanspruch des Verkäufers, nachdem seine Haftung erloschen ist, weil der Hypothekgläubiger dem Käufer die Unkündbarkeit zugesagt, die H. nicht gekündigt und nicht geklagt hat 79; Löschungsanspruch gegen den Rechtsnachfolger des früheren Gläubigers aus dem mit diesem geschlossenen Vertrage 83; Cessibilität eines Anspruchs auf theilweise Hypothekentlassung bei Parzellirung und Bebauung? 87; steht der Anspruch auch gegen die Cessionarin der H. zu? 87; Zwangshypothek auf Grund §. 236 C. P. O. gegen den Parzellenerwerber eingetragen; mit Recht? 91.

Inhaberpapier, Vindikation eines gestohlenen, von einem Bankier 58.

Intercession. Klage der Intercedentin auf Befreiung 495.

Interesse, s. Schadensersatz. Interesseanspruch des Käufers statt des Gewährleistungsanspruchs für einen eingetragenen Auszug nach Subhastation des Grundstücks 330; J. für eine bei der Subhastation ausgefallene Hypothek, deren Valuta auf den Kaufpreis eines veräußerten Grundstücks angerechnet war 171.

Intervention, s. Nebenintervention. J. nicht wegen Versprechens Kosten zu zahlen 700; keine Einschränkung der zulässigen Nebenintervention bezüglich eines einzelnen Vertheidigungsmittels 698.

Inventar. Keine Verpflichtung des Märkischen Ehemanns, der nicht in Gütergemeinschaft lebte, ein J. über das gemeinschaftliche Vermögen vorzulegen, wenn er der Erbschaft entsagt hat 612; J. des parens binubus für die Descendenz seines Sohnes, nicht erlassen durch die ihm bewilligte Befreiung von der Rechnungslegung; zu legen für die Zeit des Todes der ersten Ehefrau 613; J. vom Pflichttheilsberechtigten gefordert ohne Nachweis einer Verletzung im Pflichttheil 611.

Irrthum im Beweggrund, weil der Kanal anders gelegt ist, als bei dem Versprechen des Zuschusses der Gemeinde projektirt war 276, 277; J. im Beweggrunde der J. über die Vermögenslage des Schuldners bei Akkord 275; J. über fremdes Recht macht die thatsächliche Zustimmung nicht ungültig 386; J. über die Prosperität eines Patents 280; über Transportfähigkeit einer Waare 272; J. über den als verabredet geforderten Preis; bei dem Verhalten der Parteien eventuell Einigung über den marktgängigen Preis 452; J. in gewöhnlich oder ausdrücklich vorausgesetzten Eigenschaften, die der Baupolizeiordnung widersprechende Niedrigkeit der Dachräume? 281, 282; J. über die Versicherungssumme eines gekauften Hauses 273; der Lotterieverkäufer sendet ein gezogenes Loos 268; J. über schlechte Geschäftsführung eines Administrators bei Bewilligung eines Abstandgeldes 274; Verabredung über die Zahlungsmodalitäten bei irrthümlich angenommenem Fortbestand der Schuld 278; J. bei einer Auseinandersetzung 351; J. bei einem Vergleich über die Höhe der Schuld; Ansprüche auf Rückgabe von Wechseln; ganzer Vergleich ungültig, Wiederherstellung des früheren Verhältnisses 269, 270, 271; Rechts-

Digitized by Google

irrthum über den Fortbestand eines Theils der abgelösten Gesammtabgabe macht den ganzen Ablösungsvertrag ungültig 279.

Kauf. Einheitlichkeit eines Kauf- und Miethsvertrags; Verlust des Rechts auf Vollziehung des Kaufs zu klagen, wenn nicht die des Miethsvertrags gefordert wurde 424; die gütergemeinschaftliche Witwe veräußert ein zur Gütergemeinschaft gehöriges Haus für sich und die Kinder, entsagt demnächst der Gütergemeinschaft, cedirt ihre Ansprüche an den Nachlaßkonkursverwalter. Die Kinder verzichten auf die Erbschaft 423; K. eines Hauses, an welchem Verkäufer nur theilweis berechtigt war 426; Herbeiführung der Auflassung an der ideellen Hälfte eines Grundstücks, wenn das ganze Grundstück noch nach dem Separationsrezesse der Stadt gehört, und die Erben des Verkäufers sich nicht als solche legitimiren können 427; kein Liberationsanspruch des Verkäufers gegen den Käufer wegen einer von diesem übernommenen Hypothek, weil Verkäufer nicht mehr haftet, nachdem der Hypothekgläubiger nicht gekündigt und geklagt hat 79; Verurtheilung zur Befreiung des abveräußerten Grundstücks von einer vom Käufer nicht übernommenen Rente 425; Liberationspflicht eines Käufers, welcher eine Hypothek in Anrechnung auf den Kaufpreis übernommen hat? 81.

Kauf in Handelssachen. Angabe des Abnehmers schließt die Annahme eines Kaufs nicht aus 432; Perfektion des Kaufs über ein in Folge einer Zeitungsannonce bestelltes Lotterieloos 468; reines Olivenöl zu technischen Zwecken 445; Bezeichnung der Waare im Schlußschein maßgebend 433; verkaufter Weizen nachträglich als Sommerweizen deklarirt 451; Berechtigung des Käufers Ersatzsamen zu fordern, aber keine Verpflichtung ihn anzunehmen 454; Beklagte hat den Schaden zu erstatten, weil sie die Maschine schwerer als bedungen konstruirt hat 453; bei Bestellung eines Dampfkessels aus schmiedeeisernen Blechen und Zusage bester Ausführung darf auch Thomaseisen verwendet werden 460, keine Verabredung über die Transportfähigkeit guter, gesunder Waare 434; dürfen gekaufte schwarze Mähnenhaare auch graue enthalten? 461; Irrthum über den als verabredet geforderten Preis, Einigung über einen marktgängigen Preis 452; Preis bestimmt durch den Einkaufspreis zuzüglich der Hälfte des Mehrerlöses beim Weiterverkauf 432; Verfügung über einen Theil der zur Verfügung gestellten Waare 447; keine Ladung des Gegners beim Verfahren nach H. G. B. 348, 449; Kosten dieses Verfahrens 450; der Verderb von Heringen in Blechdosen erst nach acht Tagen rechtzeitig angezeigt, obwohl Dosen bei der Ankunft aufgetrieben waren 446; erneute Mängelanzeige erforderlich nach Bewilligung erbetener Verlängerung der Probefrist 457; Garantiefrist und Verjährung der Klage des Käufers wegen Mängel 448; Rücktritt vom Bierlieferungsvertrag, wennschon nicht rechtzeitig gerügt 440; Genehmigung einer anderen als der bestellten Waare durch Schweigen und Nachbestellung anderer Waare 435; Rüge, die Waare sei keine Karbolsäure, deckt nicht den Mangel an Prozentgehalt 431; Lieferungsverzug des Verkäufers, weil er die ab Krippe verkauften jungen Ochsen zuvor füttern läßt 442; Rücktritt wegen verspäteter Lieferung bei einem Kauf ohne Lieferungsfrist 444; Rücktritt des Käufers von einem Kauf über Roggen- und Weizenmehl, weil ein Theil des Roggenmehls nicht geliefert war 430; Lieferung bis Ende März, das Hauptquantum möglichst Januar/Februar; Lieferungsverzug der Verkäuferin schon im Februar; Rücktritt ohne Bewilligung einer Nachfrist im März 438; Successivlieferungen, der Käufer fordert Schadensersatz, weil Verkäufer mit einer Rate im Verzug ist, und geht für die späteren Lieferungen vom Vertrage ab 458; keine Ankündigung des Deckungskaufs und keine Nachfrist bei bestimmter Lieferungsweigerung 458; Lieferung von Kohlen von England, Ausbruch eines Strikes, wann tritt Lieferungsverzug der Verkäuferin

Digitized by Google

ein? 459; Kauf mit vorbehaltener Spezifikation; der Verkäufer spezifizirt bei Säumniß des Käufers 441; Rücktritt von einem Milchlieferungsvertrag, weil der Käufer die versprochene Abrechnung nicht vorlegt 437; Ankündigung eines späteren Rücktritts kein Rücktritt 437; der Agent des Verkäufers verkauft ohne dessen Auftrag und Genehmigung die Waare, welche wegen Annahmeverzug beim Spediteur gelagert war, zur Deckung der Lagerkosten 439; Bedingungen beim Selbsthülfeverkauf 455; Ausschluß der Haftung für Güte und Beschaffenheit beim Selbsthülfeverkauf einer großen Waarenmenge nicht gestattet 456; Selbsthülfeverkauf nach Abweisung der Differenzforderung 436; neuer Selbsthülfeverkauf mit für den Beklagten ungünstigerem Resultat als der frühere nach zwei Jahren, Verurtheilung 443.

Kausalität des Erfüllungsverzugs nicht dadurch ausgeschlossen, daß auch noch ein Anderer säumig ist 141; K. für die Verwendungen auf die in Folge Betrugs erpachtete Wirthschaft und in dieselbe 142; K. beim Schadensersatz für den Ausfall einer Hypothek nicht unterbrochen durch eine Choleraepidemie 140; keine K. für den durch den Betrug erwachsenen Schaden, daß der Betrogene seine bisherige Wirthschaft, statt sie weiter zu betreiben, verafterpachtet hat 143.

Kirche. Verfügung von Jerome über eine Kirche des Deutschen Ordens vom Kurfürsten von Hessen annullirt 666; Simultaneum nicht bestätigt durch unterlassene Ausübung 671; Kirchenbaulast der Altlutheraner im Kreise Cottbus 664; patronatähnliches Verhältniß, welches den Eigenthümer eines Schulzenguts verpflichtet, gegen Bezug der Einnahmen des Kirchenvermögens die Kirche zu repariren, ohne Verpflichtung zum Neubau 663; ein jüdischer Glaubensgenosse ist Patron; ist der Vergleich gültig, durch welchen er eine bestimmte Summe zum Wiederaufbau der Kirche bestimmt, wenn ihm der Sitz im Bauvorstande eingeräumt wird? 670; eigene Verfassung einer evangelischen Kirchengemeinde, nach welcher ihr die Wahl ihres Pfarrers zusteht? 667; bei Berufung eines Pfarrers kraft Devolutionsrechts handelt das Konsistorium nicht in Vertretung der Landeskirche 668.

Klagänderung. Geklagt im eigenen Namen, dann als Beauftragter 295; Aufrechterhaltung der gegen die o. H. G. erhobenen Klage gegen den Mitgesellschafter 744; Klage auf Theilung der Erträge, erweitert auf Theilung der Substanz 745; Erweiterung auf cedirte Antheile 745; Abgabe einer Erklärung — Schadensersatz 746; Darlehn in ungetrennter Summe — in vier Raten gezahlt 746b; Condictio des Kaufpreises mit verschiedener Angabe der Zahlungszeiten 746b; Arrest wegen Scheidungsgrund — wegen Unsicherheit des Ehemanns 746c; fiskalisch: Ersitzung von Privatgewässer — jus ad adespota 746d. Keine K. die nachträgliche Beibringung einer Cession, die schon in der Klage vorbehalten war 747.

Klage. Substantiirung einer K. auf Erstattung von dinglichen Abgaben, welche auf verschiedene Güter zu repartiren sind 733b; K. auf Nichtverpflichtung zu Diensten gegen einen Besitzer, der auch nicht verpflichtet ist, abgewiesen 733f; K. und Verurtheilung zur Zahlung, obgleich der Anspruch des Klägers gepfändet war 733g; Substantiirung einer K. aus Leistungen an den Beklagten, für welche eine demnächst ausgefallene Hypothek cedirt wurde 733; persönliche K. auf Herausgabe der Quote eines Vermögens ohne Bezeichnung der einzelnen zum Vermögen gehörigen Gegenstände 732; K. auf Vorlage der Bücher, Auskunft und Erscheinen vor dem von Parteien zu ihrer Auseinandersetzung beauftragten Sachverständigen 349; K. auf Zinsen im Prozeß auf Vollstreckbarkeitserklärung eines Schiedsspruchs 722b; Substantiirung der K. aus einem Bauvertrage 733d; Eigenthumsklage als K. aus dem Kaufvertrage zugelassen 733e; K. wider das Eisenbetriebsamt auf volle Entschädigung aus der Enteignung 733h; keine Klaglosstellung durch Bereiterklärung ohne Befriedigung 733c; Zurücknahme der K. von

Digitized by Google

Bedeutung für den Lauf der Verjährung des Anspruchs des Beklagten gegen seinen Vormann nach Art. 79 W. O.? 324.

Klagenhäufung. Herausgabe von Erbschaftssachen gegen Ehemann, Erbtheilungsklage gegen Ehefrau 743; beschränkes Eigenthumsrecht oder Steinbruchsberechtigung 743b; verschiedene Anfechtungsklagen 194.

Klagerhebung, Wirkungen der. Besitz zur Zeit der Erhebung der Klage 748.

Kodizillarklausel. Rechte eines übergangenen, nach Errichtung des Testaments geborenen Notherben 579.

Kommanditgesellschaft. Der Kommanditist kompensirt auf die Forderung rückständiger Einlage eine Zahlung, die er nach Eröffnung des Konkurses an einen Gläubiger der Gesellschaft geleistet hat, dem er sich vor der Konkurseröffnung verbürgt hatte 501.

Kommission, s. nützliche Verwendung. Zustimmung des Kommittenten zum Selbsteintritt des französischen Kommissionärs aus jenes Verhalten geschlossen 386.

Kompensation. Ist der Kompensationswille erklärt? 149; K. ausgeschlossen durch Verabredung 148.

Konfessoria. Bezeichnung der Ausdehnung der Nutzung auf dem Grundstück 74.

Konkurrenzenthaltung. Kontravention entschuldigt, weil die Kosten der Rückreise nicht bezahlt sind 411; Verbot auch wirksam im Falle einer Kündigung des Prinzipals 412; Eintritt in ein deutsches Konkurrenzgeschäft als Beamter unter Verlegung des Wohnsitzes nach Oesterreich 414; Strafe verwirkt, wenn durch einen Reisenden kontravenirt 365; Kontravention gegen versprochene Betheiligung bei Herstellung von Flaschenzügen durch Gestattung der Benutzung eines Patents für Bremsvorrichtungen 413; Gesellschaftsvertrag unter Verletzung versprochener K. 315.

Konkurs. Einspruch und Beschwerde, wenn zur Konkursmasse Sachen gezogen wurden, welche dem Gemeinschuldner unentbehrlich sind? 849; Wohnung des Gemeinschuldners während der Zwangsverwaltung 845; kein Ausschluß der Verwaltung des Konkursverwalters durch Bestimmungen im Pachtvertrage 846; Liberationsanspruch des Gemeinschuldners vom Konkursverwalter erhoben 847; Konkurs über das Vermögen des Fiduziars, Rechte der Nacherben beim fideicommissum ejus, quod superest 844; die Fiduziarin meldet eine Darlehnsforderung im K. des Fideikommißerben an, welche dieser nach dem Tode der Fiduziarin zahlen sollte 848; K. der Aktiengesellschaft berührt einen Prozeß zwischen Aktionären und Aktiengesellschaft über deren Theilnahmsrecht nicht 851; kein Absonderungsrecht des Verpächters wegen eines dem Pächter gegebenen Darlehns 850.

Konsulargerichtsbarkeit in Egypten; Eintrag der o. H. G. zwischen einem Deutschen und anderen Europäern in das Handelsregister des Deutschen Konsuls 504.

Kontokurrentverhältniß. Kläger hat auch auf die einzelnen Posten geklagt; Beklagter hat die Gegenposten zu begründen 357.

Kontrahenten, s. Subjekt des Forderungsrechts. Die Witwe Nießbräucherin und als Kaufmann eingetragen, die Kinder Eigenthümer; deren Intervention wider den Gläubiger, welcher die Waaren pfänden ließ, zurückgewiesen 236; die Schwiegereltern haben nur mit dem Schwiegersohn kontrahirt, dieser klagt auf Auflassung an ihn und seine Ehefrau 235; der Verwalter hat im eigenen Namen kontrahirt; keine Klage des Dritten aus dem Vertrage 237.

Konventionalprozeß bezüglich einer unter dritten Personen zu entscheidenden Frage, die sie nichts angeht, unzulässig 772.

Konventionalstrafe. K. der Saalbesitzer Berlins, welche ihren Saal bei K. den Sozialdemokraten nicht einräumen wollen, wer ist Subjekt des Forderungsrechts? 295; Kontravention wider einen Vertrag zum ausschließlichen Bezug gewisser Waaren vom Gegenkontrahenten und zum Verkauf zu einem bestimmten Preise nicht durch unterlassene Aufnahme in die Preis-

Digitized by Google

liste 499; Strafe verwirkt, wenn der Beklagte nicht selbst, aber durch einen Anderen kontravenirt hat 365; es soll nicht unter einem bestimmten Preise verkauft werden; es wird zu dem Preise unter Bewilligung einer Provision verkauft 364; abnorme Umstände oder Verschuldung 363; keine Verwirkung für den ganzen Umfang, wenn nur mit einem Theile kontravenirt wurde 358; Beendigung der Lieferung von Möbeln für ein Hotel, Auslegung 359; Vorbehalt rechtzeitig erklärt? 360; Beweislast über Vorbehalt der K. vor Abnahme der verspäteten Lieferung 362; K. nicht aufgegeben durch unterlassene Kompensation 361; nicht erlassen durch Lieferung von Waaren 365.

Körperverletzung und Tödtung. K. bei Ausübung polizeilichen Zwangs zur Ueberwindung passiven Widerstandes 198; Ueberschreitung der Nothwehr? 206; Verpflichtung des Pastors, bauliche Aenderungen am Pfarrhause vorzunehmen, damit die Leute nicht in den Keller fallen? 201; Absturz in eine den Separationsinteressenten ausgewiesene Sandgrube; Haftung der Gemeinde? 205; ein Schläger (Pferd) ist zu einer Ausfahrt verliehen; Warnung? 199; Entschädigung in Rente oder Kapital? 197.

Korporation. Knappschaftsstatut geändert durch Herabsetzung der Renten; maßgeblich für alle Mitglieder, die nicht schon im Rentenbezuge sind 520; Trennung einer Gesammtgemeinde, Verurtheilung der Einzelgemeinde zur Weiterzahlung einer vertraglich übernommenen Summe zum halben Betrage 521; keine Bestätigung einer Prolongation des von einer jüdischen Gemeinde abgeschlossenen, von dem Regierungspräsidenten nicht beanstandeten Anstellungsvertrags mit einem jüdischen Lehrer und Kantor 519.

Kosten. Haftung des Rechtsanwalts für Versehen seines stellvertretenden Referendars bei Anwendung §. 97 C. P. O. 709l; Rechtsanwalt in die Kosten verurtheilt, weil er Rechtsmittel ohne Vollmacht eingelegt hat 702n; haftet der Vater für sich neben dem Sohne, für welchen er klagte, auf die Kosten? 702r; Kostenfeststellung, wenn in einem Vergleich Kosten von einem Streitverkündeten übernommen sind, der am Prozeß nicht theilgenommen hat 702b; der Armenanwalt der Ehefrau kann nicht richterliche Auflage fordern, daß der Ehemann einen Kostenvorschuß zahlt 705; Kostenerstattungsbeschluß umgeschrieben auf den Armenanwalt; Ausschluß der vorhergegangenen Kompensation zwischen Parteien 703; Erstattungsanspruch der dem Revisionskläger berechneten vollen K. nach dem Ausspruch des Berufungsurtheils zur Hälfte nur beim Nachweise, daß er sie bezahlt hat 702o; Kläger zur Hälfte der K. verurtheit, also beiden Beklagten gegenüber Erstattungsanspruch des mitbeklagten Ehemanns 702s; kann der Streitgenosse die vollen Gebühren des gemeinschaftlichen Rechtsanwalts beanspruchen, weil der andere Streitgenosse in Konkurs verfallen ist? 709f; kein Kostenfeststellungsantrag und keine Beschwerde des Rechtsanwalts für sich 702; K. der Zustellung nicht abzusetzen, weil nicht Zustellung von Anwalt zu Anwalt gewählt 704; nicht die Auslagen eines Bureauchefs neben den eigenen 708; Reisekosten der Partei zur Zeugenvernehmung 7021; höhere Reisekosten der Partei, welche dem Richter keine Anzeige von dem Wechsel ihres Wohnorts gemacht hat 702f; keine Haftung des Beklagten für K. einer nutzlosen Pfändung 709k; K. des siegreichen Bürgen für Beweise gegen den verurtheilten Hauptschuldner 709o; K. des Korrespondenzmandatars für informatorische Verhandlungen 7021; gerechtfertigt wegen der zeitweiligen Abwesenheit der Partei 702h; Korrespondenzmandatar an demselben Orte, an welchem ein Landgerichtlicher Anwalt wohnt 709e; nothwendige Streitgenossen haben verschiedene Rechtsanwälte 709c; Mehrkosten dadurch, daß der siegreichen Partei das Mandat gekündigt war; Verpflichtung, die Ansprüche an den Rechtsanwalt abzutreten 709; der Rechtsanwalt, welcher als Konkursverwalter Informationen ertheilt, liquidirt nicht die K. eines Korrespondenzmandatars 709h; die K. von drei Rechtsanwälten hintereinander 709i; K. der eventuell er-

Digitized by Google

hobenen Widerklage 702 g; K. der einstweiligen Verfügung unabhängig von den K. des Hauptprozesses 702 d; das Amtsgericht weist die Sache an das Landgericht, ohne sich über die K. auszusprechen — §. 466 C. P. O. — 706; Vergleichsgebühr nicht für Arrest- und Hauptsache 702 q; neben Prozeßgebühr für das kontradiktorische Arrestverfahren nicht besondere Gebühr für das die Erlassung des Arrestbefehls betreffende Verfahren 702 p; die K. des schiedsgerichtlichen Verfahrens nicht K. des Prozesses, daher kein vollstreckbarer Titel 709 m; außergerichtliche K. des Erstattungsverfahrens, in welchem K. abgesetzt sind 709 d; Feststellung der K. der Zwangsvollstreckung 702 c; die Klage ist trotz des Vergleichs nicht zurückgenommen worden, Prozeßgebühr des Anwalts des Beklagten 709 b; Prozeßgebühr nach der nicht vorgetragenen Erweiterung der Klage 709 n; Verhandlungsgebühr bei Verlustigkeitserklärung bezüglich eines zurückgenommenen Rechtsmittels 709 g; Beweisgebühr bei Augenscheineinnahme von Amts wegen 701 c; keine Feststellung der zurückzuerstattenden K., auf welche nicht erkannt ist 701 b; Feststellungskosten der nach Aufhebung des vorläufig vollstreckbaren Urtheils zurückzuerstattenden K. 701; keine Austragung, ob der eine Ehegatte vom anderen Erstattung der K. fordern kann, im Kostenfeststellungsverfahren 707; Aussetzung des Kostenfeststellungsverfahrens wegen eingetretenen Konkurses 702 e; Sicherheit für die K. von einem Franzosen im Verfahren über Vollstreckbarkeit eines französischen Urtheils in Handelssachen 702 m.

Kosten der Polizeiverwaltung. Keine Verpflichtung des Staats, die Pensionen städtischer Beamten des Nachtwachdienstes zu übernehmen 627.

Kostenvorschuß des Beklagten, welcher Widerspruch gegen den Arrestbefehl erhebt 712 d; bei Klage und Widerklage in Ehesachen 712 q; für die Beweisverhandlungen dem Kläger erlassen; keine Beschwerde des Beklagten 702 k; kein Ausländervorschuß des beklagten Berufungsklägers 712 h; einer Londoner Feuerversicherungs-Gesellschaft, welche im Inlande einen Vertreter hat und ihr Gewerbe betreibt 712 c.

Krankenversicherungsgesetz. Entscheidungen der Aufsichtsbehörde über die Verpflichtung, die Pension zu zahlen oder nicht zu zahlen; Unabänderlichkeit 492; Rechtsweg nicht gegen die Vorbescheide 493.

Kreditgeschäfte. Partizipirt der von der in Konkurs verfallenen Aktiengesellschaft nicht ausgegebene Theil der Inhaberobligationen an den für die Obligationäre bestellten Sicherheiten? 371.

Kündigung ersetzt durch eine Rücktrittserklärung 264; schriftliche K. durch einen Brief des beauftragten Versicherungsagenten 264.

Landesgesetz weicht dem verfassungsmäßig zu Stande gekommenen Reichsgesetz auch auf einem sich der Reichsgesetzgebung nicht unterworfenen Gebiete 1.

Lex Aquilia, s. Körperverletzung. Benachtheiligung beim Bauen 200; Haftung eines Maurermeisters, der im Auftrage der Gutsherrschaft den Mühlgraben reparirt, weil er die Nacht das Wasser nicht wieder zuleitet, auf Ersatz der in Folge davon umgekommenen Forellen eines Unterliegenden, der sich nur auf den Besitz eines Wasserleitungsrechts berufen konnte 202—204; Klage wegen Immissionen vom Nachbargrundstück nach der Veräußerung des benachtheiligten Grundstücks 196.

Lex commissoria, s. Miethe und Pacht.

Licenzvertrag. Das Patent ist theilweise vernichtet; der Licenzgeber hat auch noch andere Leistungen versprochen 469—471; unerheblich, daß nach vernichtetem Patent in dem Sperrbezirk keine neue Fabrik entstanden 470.

Lösungsvertrag bei einem Bergwerk; Bedeutung 107.

Lotterie, verbotenes Spiel in auswärtiger; keine Unwirksamkeit der das Loos betreffenden Verträge zwischen Spieler und einem Anderen 312; der Kollekteur übersendet das demnächst gezogene Loos unter falscher Adresse an den Besteller; es kommt zurück, wird gezogen, der Kollekteur übersendet

Digitized by Google

auf Erinnerung ein anderes Loos, welches nicht herauskommt 468.

Maklervertrag. Provision für die Vermittelung der Veräußerung von zwei Patenten versprochen, von denen eins verfallen war 384; der Makler war auch von dem Gegenkontrahenten beauftragt und hat das verschwiegen 384; Auftrag an den Vermittler, die Grundstücke im Ganzen oder getheilt zu festem Preise zu verkaufen, den Ueberschuß dem Vermittler zu lassen; der Auftraggeber weigert Vollziehung, weil der vorgelegte Entwurf eines Vertrags ihm anfinnt, Kaufpreisforderungen einem Dritten zu cediren 382; kein proxeneticum, wenn statt Baarzahlung eine schlechte Hypothek erzielt ist 383; Nachweis und Zuführung eines Käufers nicht Herbeiführung der Einigung über die Bedingungen 381; Makler haftbar für Ausfall einer Hypothek wegen falscher Angabe der Miethsverhältnisse 167.

Markenschutz. Inhaberin betreibt die Fabrikation zur Zeit nicht 135; Marke im thatsächlichen Gebrauch der Klägerin vor dem Gesetz von 1894, eingetragen für einen Anderen 134 b.

Miethe und Pacht. Lex commissoria wegen verspäteter Pachtzahlung hat keinen Einfluß auf die Verpflichtung des Verpächters, dem Pächter die Nutzung zu gewähren 391; Lex commissoria zu Gunsten des Verpächters bei nicht pünktlicher Pachtzahlung; war Pächter nicht wegen Eingriffe des Verpächters in seine Rechte befugt, den Pachtzins zurückzuhalten? 403; Aufhebung eines Pachtvertrags wegen nicht bezahlter Bierlieferungen; keine Kompensation des Schadensersatzes wegen Kündigung gegen die Bierforderungen 304; Deterioration der Weide durch unterlassenen Viehauftrieb 391; Miethe zu Restaurationszwecken; die Konzession ist versehentlich nicht ertheilt, unterlassene Beschwerde; auch unterlassene Mittheilung an Vermiether? 400; Pächter übernimmt die Verpflichtung, einen Weg aufzufüllen; landräthliches Verbot; der Verpächter holt die deichpolizeiliche Genehmigung nicht ein, Befreiung des Pächters 144; der Pächter hat während der Pacht nicht repariren lassen, weil Verpächter ihm die Aufstellung der vorzunehmenden Reparaturen nicht hat zugehen lassen 395; der Pächter hat das Grundstück erst zwei Monate nach Ablauf der Pachtzeit abgenommen; beiderseitige Ansprüche 392—394; antheilige Miethe bei zeitweiser Benutzung des verpachteten Lokals, wenn die längere Benutzung nur wegen Verschulden des Miethers unterblieb 389; Anordnung einer Sequestration während des Konkurses des Pächters 846, 829; Verpflichtung des Verpächters, die Drainrohre zu den erforderlichen Drainirungen zu liefern; Verzug des Verpächters 401; Gestattung der Einrichtung eines Telephonanschlusses? 388; Abgaben des Pächters und des Verpächters 396; Entschädigung des Pächters wegen einer ihm durch Reparatur der Decke entzogenen Benutzung des Theaters? 397—399; das Haus wird verkauft, nachdem die später fällig werdenden Miethsgelder gepfändet sind 402; welche Entschädigung ist für die nicht gewährte Miethswohnung zu fordern? 390.

Militär. Militärinvalidenpension eines Reichsbankbeamten 661; Anrechnung von Wohnung, Heizung, Stellenzulage des pensionirten Militärs, die er aus dem Civildienst zieht 662.

Miteigenthum. Befreiung eines Miteigenthümers von der Hypothek in Folge der Subhastation der anderen Hälfte; Regreß 165.

Miterben. Die Witwe setzt das Geschäft für sich und ihre Kinder fort, Ansprüche der Kinder bei der Auseinandersetzung 604; Ansprüche der Kinder wegen des gemeinschaftlich geführten Haushalts 605; Verkaufsrecht 603; ohne Rücksicht auf einen abwesenden achten Bruder getheilt 602; Pfändung eines Miterberechts; Streit zwischen anderen Miterben und dem Pfändungsgläubiger, ob der Gepfändete noch Ansprüche an den Nachlaß hat 607; ein einzelner Miterbe fechtet einen Vitalitienvertrag an 600; Testamentsvollstrecker führt einen Prozeß im Namen des Nachlasses, aber für Rechnung nur einiger Miterben; wer hat für die

Digitized by Google

Kosten aufzukommen? 614; mehrere Benefizialerben solidarisch verurtheilt 601; Bedeutung des Konferendum 606.

Mündliche Verhandlung. Beschränkung der Verhandlung, ob eine Klagänderung vorliege; nur aus dem Thatbestand ersichtlich 721; Wiedereröffnung der Verhandlung keine Verletzung einer Rechtsnorm 721b; Aussetzung der Verhandlung auf schriftlichen Antrag? 721c; Urtheil ohne Verhandlung nach der Beweiserhebung 721d.

Nachbarrecht. A. L. R. I, 9, §. 340 nicht bloß anzuwenden bei wissentlicher Grenzüberschreitung 55; Verpflichtung der Eisenbahn zum Schadensersatz wegen Unzulänglichkeit der Wasserdurchlässe 54; Entschädigungsanspruch, weil die Stadt in Folge Niederlegung einer Straße zum Schutz des Terrains der Anlieger eine Futtermauer und eine Treppe innerhalb derselben angelegt hat unter Verletzung von §. 187 A. L. R. I, 8. 53; kein Verzicht durch Annahme der Anlage 53; kein Recht, den bei Reinigung des Mühlgrabens gewonnenen Sand auf die benachbarten Ufer zu werfen 52; Eindringen von Gestank von Nachbargrundstücken, keine Verurtheilung zur Vornahme spezieller Maßnahmen 56; A. L. R. I, 8, §§. 139, 140 durch eine lokale Polizeiverordnung außer Anwendung gesetzt 56b; A. L. R. I, 8, §. 187, Erniedrigung des Grund und Bodens in der Nähe der Nachbarhäuser 51; Aufschüttungen, durch welche das Wasser auf das Nachbargrundstück gedrängt wird, dessen Eigenthümer veräußert; Negatoria, a. Leg. Aquiliae 196.

Nachlaß. Beweis, daß sich Papiere im Nachlaß befunden haben, nicht erbracht durch den Beweis der Anschaffung 573.

Nachzettel. Belastung des testamentarischen Erbtheils mit einem Nießbrauchsvermächtniß 583.

Natürliche Verbindlichkeit, nicht bloße Anstandspflicht 137.

Nebenintervention nicht, weil versprochen, zu den Prozeßkosten beizutragen 700; des Patrons in dem Prozeß der Kirchengemeinde wider den Zimmermeister wegen Bauforderung 698; N. des Streitgenossen im Wechselprozeß 699; des Schuldners im Prozeß der Pfändungspfandgläubiger widereinander? 700b; des Gemeinschuldners, nachdem der Konkursverwalter Aufnahme abgelehnt hat? 700c; Versäumnißurtheil gegen die Nebenintervenientin ohne Feststellung der Ladung 700d; Nebenintervenient als nothwendiger Streitgenosse zu behandeln 700e.

Negatoria der Stadt nicht ausgeschlossen durch die baupolizeiliche Genehmigung der städtischen Behörden 72; Eindringen von übeln Gerüchen vom Nachbargrundstück, keine Verurtheilung zu speziellen Maßnahmen 73; keine Abweisung des Anspruchs auf Einrichtungen, durch welche die Erschütterung auf ein erträgliches Maß zurückgeführt wird, wenn im Laufe des Prozesses entsprechende Einrichtungen getroffen sind 71; kein Schadensersatzanspruch ohne Verschulden 70.

Nießbrauch d. westphälischen Witwe; dieselbe kann eine zum Nachlaß gehörige Forderung einziehen 68; kein Quasinießbrauch, sondern Rentenvermächtniß, wenn die Verwaltung einem Testamentsvollstrecker vorbehalten war 69.

Notherbe. Rechte eines präterirten Notherben, welcher nach Errichtung des Testaments geboren ist, bei der Kodizillarklausel 579, 595.

Novation in Irrthum des Schuldners über den Bestand der Verbindlichkeit? 147.

Nützliche Geschäftsführung. Anspruch aus Zahlung der Prämien gegen den Versicherungsnehmer einer Lebensversicherung? 164.

Nützliche Verwendung durch Einziehung einer Forderung, welche dem Kommissionär zustand, seitens eines Dritten; Klage des Kommittenten gegen den Dritten 166; Befreiung eines Miteigenthümers von seiner Schuld durch Subhastation der ideellen Hälfte des Anderen 165.

Observanz. Gebührenfreie Beerdigung der Ortsangesessenen 3.

Offene Handelsgesellschaft. Keine Nichtexistenz der o. H. G. wegen Täu-

Digitized by Google

schung des einen Gesellschafters über das Vermögen der o. H. G. 505; o. H. G. als solche nicht Mitglied einer neuen, anderen o. H. G. 502; o. H. G. eines Deutschen und Europäer anderer Nationalität in Egypten, Eintrag im Handelsregister 504; Vertragsbestimmungen, daß die geschäftsführenden Gesellschafter verpflichtet seien, das Gesellschaftsvermögen durch Einlagen zu erhöhen und Beschränkungen des Gesellschafters in der Verfügung über seinen Gesellschaftsantheil 503; der eine Gesellschafter tritt aus, der andere übernimmt Aktiva und Passiva; damit auch alleinige Bezahlung der einem Gläubiger bei Akkord versprochenen Nachzahlung 509; o. H. G. wird der Alleinverkauf eines Fabrikats übertragen; das Verhältniß wird durch Aenderung in den Mitgliedern nicht berührt 506; keine Ermittelung der Ansprüche des einen Gesellschafters an den andern durch die Liquidatoren, wenn sonst nichts zu liquidiren ist; Bedeutung der von den Liquidatoren zu besorgenden Auseinandersetzung 507; Einsicht der Bücher der aufgelösten o. H. G. durch einen Bevollmächtigten 508; dem einen Gesellschafter ist eine Wohnung eingeräumt; Fortdauer der Benutzung für die Witwe während der Liquidation 510.

Oeffentliche Bekanntmachung, s. Rayongesetz.

Oeffentliche Sachen. Begründung eines Sonderrechts an der Spree durch Kabinetsordre 20; kein Entschädigungsanspruch der Adjazenten wegen Niederlegung der Straße 21; noch wegen Erhöhung 23; kein Servitutarisches Recht der Anlieger an einer öffentlichen, nicht zur Bebauung bestimmten Straße außerhalb der Stadtlage 22.

Oertliches Recht. Beschränkung der Zulässigkeit der Cession. Ein Urtheil nicht beachtet 14; Nichterlicher Befehl an den debitor cessus 15; Verfügungsbefugniß der Witwe über ein zum Nachlaß gehöriges Cessionsblankett 10; Widerruf einer Schenkung 12; Widerruf letztwilliger Verfügung wegen Mißhandlung der Testatorin, damaligen Ehefrau des Bedachten 9; Verkauf von Kohlen durch einen deutschen Agenten des englischen Verkäufers 459; verbotenes Differenzgeschäft, Rückzahlung des Erhaltenen 462; Unklagbarkeit reiner Differenzgeschäfte 11; Licenzvertrag 13; Bürgschaft von Engländern für eine englische Aktiengesellschaft wegen eines der deutschen Niederlassung von einem deutschen Bankier gewährten Kredits 7; Anfechtung einer Auseinandersetzung über ein Trierer Haupt- und Bielefelder Nebengeschäft 6; ein hessischer Staatsangehöriger verstirbt als badischer Militärbeamter, erbrechtliche Verhältnisse der Kinder 5; ein badischer Staatsangehöriger, der in ehelicher Gütergemeinschaft lebte, verstirbt in Württemberg, erbrechtliche Verhältnisse 8.

Partei. Witwe verklagt, heirathet im Laufe den Prozesses, Ehemann nicht zugezogen 697; die Klage dem Ehemann nicht zugestellt, Heilung 697.

Patent. Enthält die Herstellung des Neu-Methylenblau eine Verletzung der Patente der Aktiengesellschaft Farbwerke, vormals Meister Lucius & Brüning zu Höchst a. M.? 126, 127; Vorveröffentlichung vor der Einlieferung der die Erfindung erst wiedergebenden abgeänderten Patentschrift, aber nach der Anmeldung 130; Einschränkung des P.s 52129 von Schülke & Mayer auf ein Verfahren, um Theeröle in wässerige Lösung zu bringen 130; keine Zurücknahme des P.s 57318 auf die Linotypmaschine, wohl aber auf die vorhergegangenen Vorstufen 125; Auslegung des Uebereinkommens zwischen dem Deutschen Reich und der Schweiz vom 13. April 1892, Art. 5, 131; das P. 47165 der Aluminium-Industrie-Aktiengesellschaft zur Herstellung von Legirungen des Aluminiums auf elektrolytischem Wege ist nicht zurückgenommen 131; Nichtigkeitsklage wider P. 73552 auf eine Rauhmaschine mit schräggestellten Walzen zurückgewiesen 132; die Sümmermann'sche Deckenkonstruktion, P. 80653, greift nicht in das Kleine'sche P. 71102 ein 129; Nichtigkeitsklage wider das Mannesmann'sche P. 34617 zurückgewiesen 128; keine Vernichtung, aber eine abweichende Formulirung

Digitized by Google

vom Anspruch des P.s 69847 betreffend ein Verfahren zur Herstellung von Perlenband und Perlenschnur 122; keine Verletzung des P.s 44040 auf einen Kühl-, Filter- und Abziehapparat durch den Triumph 123; Vernichtung der Patente 60100, 66947 und 76176 auf Apparate zum Waschen, Entfetten und Bleichen von Textilstoffen 119; P. 48268 von Dervaux auf einen Sättigungsbehälter zur Reinigung von Wasser mittelst herzustellendem Kalkwasser theils vernichtet, theils aufrecht erhalten 115, 116; keine Zurücknahme des P.s des Helios auf eine Vertheilungsanordnung für elektrische Wechselströme 53416 von 1888 118; Vernichtung des Zusatzpatents 70476 von Guilleaume & Goltstein auf Konservenbüchsenverschluß 117; Zurückweisung der Nichtigkeitsklage wider P. Intze 65401 auf Vertikalführung für Gasbehälterglocken 120; kein Schutz aus §. 5 des Patentgesetzes mangels dessen Voraussetzungen 121.

Patronat, s. Kirche.

Pfandrecht, s. Redlichen Erwerb. Pfändungspfandrecht an dem Anspruch auf Theilung von Grundstücken. Die Erben erlangen die Eintragung und bestellen einer Miterbin Hypothek; Priorität jenes P.s vor Hypothek? 93; P. an später fällig werdende Miethsgelder, das Haus wird verkauft 402.

Pfleger. Der P. für die Descendenz eines Sohnes von welchem Gericht zu bestellen? 564.

Pflichttheil ausgeschlossen durch Annahme einer Schenkung 596.

Platzrecht an Grundstücken innerhalb einer Festung 104; nicht geändert durch Inädifikation, noch durch das Pr. Ablösungsgesetz 105.

Polizeigesetz. I, 6, §. 26. Abschrägung einer für die Separationsinteressenten ausgewiesenen Sandgrube. Wem liegt die Verpflichtung der Beobachtung des Gesetzes und die Schadenersatzpflicht ob? 205.

Prozeßbevollmächtigter legitimirt zu dem Vergleich nach dessen Inhalt, verglichen mit dem Prozeßgegenstand? 697h; Nachweis der Identität der Partei und des Vollmachtgebers 697i.

Prozeßfähigkeit, s. Ehefrau und Partei.

Prozeßstrafen, s. Gerichtskostengesetz.

Punktation. Verbindlichkeit zum notariellen Abschluß des Vertrags 230; ist der vorbehaltene Zuschlag rechtzeitig erklärt? 230.

Rath, s. Empfehlung. Arglistig wegen verschwiegener völliger Unkenntniß der Sachlage 379; keine Haftung aus Fahrlässigkeit, weil R. weder als Rechtsanwalt noch als Notar ertheilt 380.

Ratihabition, s. Stellvertretung.

Rayongesetz. Oeffentliche Bekanntmachung durch die Schelle auch für die Forensen bindend 624.

Reallast. Zum Zweck des Lesens einer Seelenmesse im 17. Jahrhundert durch außergerichtliche Urkunde begründet 101.

Rechnungslegung. Erfüllungsort für R. und Vorlegung der Belege 182; wie beschaffen muß die zu legende Rechnung sein? 181; Umfang der geführten Geschäfte stellt eine Wirthschaftsführung dar, deshalb rechnungspflichtig 183; ist die Rechnungslegung konkludent erlassen oder auf solche verzichtet? 184.

Rechtsanwaltsgebühren bei einer Verweisung der Sache vom Amtsgericht an das Landgericht wegen der erhobenen Widerklage 716; Beweisgebühr nicht ohne Beweisaufnahme 713, 714 aber 713f; volle Verhandlungsgebühr nur bei widersprechenden Sachanträgen 714; keine Niederschlagung der Gebühr des Rechtsanwalts auf Grund §. 6 G. K. G. 715; Haftung für die Versehen seines stellvertretenden Referendars bei §. 97 C. P. O. 7091; Rechtsanwalt in die Kosten verurtheilt, weil Rechtsmittel ohne Vollmacht eingelegt 702n; Gebühren, wenn nur über prozeßhindernde Einrede verhandelt, aber die ganze Klage vorgetragen 713b. Entsprechend 716c; verschiedene Vollstreckungshandlungen hinter einander beantragt; nicht eine Instanz 713c; Arreste, welche von den Behörden verschiedener Staaten zu vollziehen wären, bei einem Gericht

Digitized by Google

beantragt 713 d; Gebühren, wenn von einem Dritten die Aufhebung des Arrestes beantragt war 713 e; Zurücknahme der Klage vor Verhandlung zur Sache 716 b; war kontradiktorisch über die Sache verhandelt? Ergänzung des Sachverhalts aus den Erklärungen der Parteien bei dem Reichsgericht 716 d.

Rechtshängigkeit. Keine Einrede der R. bei Zuweisung der zwei Klagen an einen ausschließlichen Gerichtsstand 748 b.

Rechtskraft. Zulassung des Einwandes, das Miethsverhältniß sei im Laufe des Vorprozesses durch Kündigung gelöst, im Verfahren über die Höhe des Schadens, nachdem Beklagte schlechthin zum Schadensersatz wegen Nichterfüllung verurtheilt war 784; Verurtheilung, dem Kläger die vorzugsweise Befriedigung aus dem Antheil eines Miterben zu gestatten; die Beklagte hat im Laufe des Prozesses eine Hypothek an dem Antheil erlangt 93; Verurtheilung ohne Zusatz solidarischer Haft, neue Klage auf solidarische Verurtheilung 783; R. des Urtheils wegen eines älteren Zinsrückstandes gegen den Parzellenerwerber, welchem der Grundeigenthümer im Laufe des gegen ihn angestrengten Prozesses nach Entlassung durch eine Cessionarin aufgelassen hat? 50 und 91; die Abweisung einer ohne Selbsthülfeverkauf berechneten Differenz steht der Klage auf die nach dem Selbsthülfeverkauf erzielte Differenz nicht entgegen 436; die Klage auf Gestattung der Abfuhr von Steinen ist abgewiesen, weil Kläger nicht Eigenthümer der Steine geworden sei. Rechtskräftig nur die Abweisung der Gestattung 782.

Rechtsmittel. Einwilligung in die Zurücknahme der Berufung unter Vorbehalt der Anschließung 788; das Landgericht verweist die Kompensationseinrede ad separatum, auf die Berufung des Beklagten erachtet der Berufungsrichter die Einrede für unbegründet 786; Verzicht auf R. im Voraus nach Gem. R. wirksam, wenn konkret. Aber Nachprüfung ob Differenzgeschäft 787.

Rechtsweg. Klage auf Beseitigung eines auf einem öffentlichen, der Klägerin gehörigen Platze aufgeführten Gebäudes 679; R. nicht gegen die Vorbescheide der Aufsichtsbehörde in Krankenversicherungssachen 493; Streitigkeiten über Bildung eines Rentenguts 679 b; über die Einrede, die in Anspruch genommene Quelle sei öffentliches Gewässer, nach Württembergischem Gesetz 678; Feststellung über öffentlich-rechtliche Verhältnisse zwischen der Stadt und dem Domkapitel zu Naumburg 676; Klage zwischen Thierbändiger und Menageriebesitzer nicht vor Gewerbegericht 681; keine Klage gegen die Stadt auf Abgabe einer Erklärung wegen Bauerlaubniß 682; die Höhe der Kosten eines Heilungsverfahrens ist gemäß dem Unfallversicherungsgesetz noch nicht festgestellt 677; Anspruch aus einem zweckwidrigen Verhalten eines Lothringer Beamten, welches der Anordnung eines Vorgesetzten widersprach 672; Abholzung eines Grundstücks im Deichverbande, zugleich im Interesse der Schiffahrt 673; Ersatz des Beitrags zur Einrichtung einer Straße fordert Käufer vom Verkäufer 674; R. über den Anspruch eines Beamten, auch eine Rente bei Eintritt der Invalidität nicht durch Abkommen mit der Stadt auszuschließen 675; Abgabe, welche von einer Stadt an den Staat zu zahlen ist 680.

Redlicher Erwerb des Konkursverwalters in Bezug auf ein Pfandrecht der Vermiethetin an Sachen, die er erwarb, als sich dieselben nicht in dem gemietheten Lokal befanden? 59; r. E. von Inhaberpapieren, wenn dieselben gestohlen waren, durch einen Bankier? 58.

Redlichkeit des Gegenkontrahenten ausgeschlossen, wenn er nachträglich Umstände erfährt, welche auf das Vertragsverhältniß Einfluß ausüben 78.

Reichsgesetz geht dem Landesgesetz auch auf einem an sich der Reichsgesetzgebung nicht angehörigen Gebiete vor 1.

Reinerlös etwas anderes als Reingewinn 28.

Reingewinn. Bedeutung in einem Lösungsvertrage oder einem an dessen

Digitized by Google

Stelle abgeschlossenen Kaufvertrage über ein Grubenfeld 107.

Resiliationsklage auch aus einem Vergleich 307.

Revision. Der Revisionsrichter hebt das auf Annahme eines Irrthums beruhende Berufungsurtheil auf, weil keine dieselbe rechtfertigenden besonderen Umstände festgestellt sind, und erkennt in der Sache 796; Anspruch aus Verschulden eines Staatsbeamten, im Sinne §. 70 G. V. G. §. 39 Pr. Ausführungsgesetz liegt nicht vor, wenn Eisenbahnfiskus verklagt wird, weil ein Vorarbeiter das Eisenbahnfrachtbriefduplikat abgestempelt hat, ohne daß die Waare aufgeliefert war 798; R. unzulässig, nur wegen Zinsen, wenn das Berufungsgericht über Kapital und Zinsen erkannt hat 797; zulässig 801; Revisibilität des jüdischen Ehescheidungsrechts 795; Unzulässigkeit der R. gegen ein Urtheil, das zugleich Zwischen- und Theilurtheil 800; unzulässig gegen ein Berufungsurtheil, welches der Erklärung der Berufungskläger entsprechend die Sache für erledigt erklärt, sie aber in die Kosten verurtheilt hat 799.

Richteramt. Keine Bindung des Richters wegen der von ihm zu entscheidenden Frage durch Vertrag der Parteien 772.

Rückforderung wegen grundlosen Habens. Der Anspruch auf den Erlös für in gutem Glauben veräußerte Sachen eines Dritten ausgeschlossen dadurch, daß dieser die Veräußerung konkludent genehmigt hat 231; einem technischen Direktor wird eine geheim zu haltende Erfindung zur Benutzung in der Fabrik zu einem bestimmten Zweck mitgetheilt; er benutzt sie nicht zu diesem, sondern zu einem andern Zweck, Haftung der Fabrik auf die Bereicherung 158; der Verkäufer hat nominell mehr als den Kaufpreis erhalten, aber zum Theil durch Ueberweisung von Forderungen statt baar 157; gerichtet auf eine ganze Vermögensmasse 610; nicht wegen Kosten, die der Anfechtungsbeklagte behufs Einziehung von Wechseln aufgewendet hat, die er zurückgeben soll 192; R. wegen nicht eingetretenen Erfolges, wenn gezahlt, um eine Forderung an den Empfänger zu begründen, wenn schon zugleich um eine Forderung des Empfängers an einen Dritten zu tilgen 160; R. aus unerlaubtem Geschäft und verwerflichem Grunde; keine, wenn Kläger keinen Schaden hatte 163; R. einer geleisteten Bürgschaft wegen unsittlicher Drohung 293; ausgeschlossen durch Verurtheilung und Zahlung? 162; R. gezahlter Nichtschuld. Ein von den Gläubigern bestellter Verwalter der Masse ihres Schuldners zahlt einem nachstehenden Gläubiger das, was er einem vorhergehenden Gläubiger hätte zahlen sollen 159; der zweite Indossatar fordert den irrthümlich als von Bezogenem gezahlt angesehenen Wechselbetrag, den er seinem Indossanten gezahlt hatte, von dem Aussteller zurück 158b; R. in Folge mündlichen Vorbehalts 161.

Rückkehrbefehl unter Ehegatten, kein civilprozessualisches Verfahren 683.

Rückzahlung eines erhobenen Stempels schließt nicht die Wiedereinforderung aus 632.

Sachverständige. Ablehnung nicht glaubhaft gemacht, der S. ist darüber nicht gehört 759; Zeitpunkt der Ablehnung 760; Ablehnung, weil Gutachten für Gegnerin gegen Entgelt 761; Gebühren eines Chemikers bei Beantwortung verschiedener Fragen 717b; eines Medizinalbeamten 717c; Arbitrirung der für Taxirung zu zahlenden Gebühr 718.

Schadensersatz, s. Rechtskraft und Interesse. Eine Station des Fiskus hat an eine andere gezahlt 170; Schadensersatzpflicht des Gläubigers, wenn der Gerichtsvollzieher in seinem Auftrage unpfändbare Sachen pfändet? 185; Versprechen Sch. für Vertragsbruch zu ersetzen; keine Verbindlichkeit, wenn der Promissar wieder in der Lage ist, den Vertrag zu erfüllen 173; Höhe des Schadens durch Anschaffung neuer Sachen 168; der Pächter hat auf dem gemietheten Grundstück, das er wegen Betrugs zurückgibt, gewohnt, Einfluß auf den Schaden? 169; Haftbarkeit des Maklers für den Ausfall

Digitized by Google

einer Hypothek wegen falscher Angabe über die Miethsverhältnisse 167; Höhe des Sch. unter höherer Bemessung des Werths eines Grundstücks als früher von Kläger angegeben 172; kein Sch. von dem demnächst abgewiesenen Widerspruchskläger, wenn die Pfändung nur mittelst Plakaten angedeutet und demnächst die Sachen für andere Gläubiger gepfändet und versteigert sind 824.

Scheidung von Tisch und Bett. Vorwurf der Abtreibung der Leibesfrucht 546.

Schiedsgerichtliches Verfahren. Zwei Sprüche ertheilt 836; Sch. V. bleibt maßgebend nach Aufhebung des ursprünglichen Vertrags 837; keine Ablehnung des Syndikus der Konvention, welcher vertragsmäßig als Schiedsrichter bestellt war, weil er seine den späteren Streitfall betreffende Rechtsansicht der Konvention und einem anderen Rechtsanwalt mitgetheilt hatte 838; Nothwendigkeit, das rechtliche Gehör zu gewähren durch den Schiedsspruch implicite ausgeschlossen 839; Schiedsspruch über Lieferungen aus vor dem Beitritt zum Syndikat geschlossenen Verträgen 840; stillschweigende Zustimmung zur Verlängerung des Syndikats 841; Einrede des Schiedsvertrags, damit über den Gegenanspruch des Beklagten vom Schiedsgericht entschieden werde 842; Gerichtsstand der Klage auf Vollstreckbarkeitserklärung 835; einer der Schiedsrichter legt nach der Unterzeichnung, aber vor Zustellung des Schiedsspruchs sein Amt nieder und verweigert seine weitere Mitwirkung 833; Klausel, die Wahl geht auf den betreibenden Theil über, wenn der andere Theil den zweiten Schiedsrichter nicht wählt; wählt dieser wissentlich einen Nichtannehmenden, so? 834; Verlust des dadurch dem betreibenden Theil erwachsenen Rechts, wenn dieser andere Wahl gestattet? 834; replica doli gegen die Berufung auf die Schiedsklausel 832; keine Klage auf von dem Schiedsrichter nicht geforderte Vorlegung von Urkunden an diesen 349.

Schiffskollision. Keine Haftung des Rhederes des Schleppers für Verschulden der Mannschaft des geschleppten Schiffs 222; Exkulpation? 221; langsamere Fahrt nur bei dickem Wetter 220.

Schuldschein. Kein öffentliches Aufgebot eines auf den Namen des Beklagten als Gläubigers lautenden Certifikats, wenn dies verloren ging 356.

Schuldübernahme durch Abschluß des Vertrags zwischen Veräußerer und Uebernehmer mit dessen Verpflichtung, die Abgabe an den Licenzgeber zu zahlen 345; Versprechen, die Schulden und Verpflichtungen des Verkäufers zu übernehmen, geht nur auf die fälligen Geldschulden 344.

Schule. Gymnasium unter französischer Herrschaft juristische Person 665; Vergleich über eine Schulbausumme kein außerordentlicher Vorfall 669.

Schweigen (s. Erklärung) als Zustimmung 386, 841; Sch. auf undeutliche Erklärung keine Zustimmung 234; Sch. auf Weigerung, einen Miethsvertrag zu vollziehen, als Aufgabe des Rechts 424.

Sequestration einer verpachteten Domäne im Konkurse des Pächters? 846, 829.

Sicherheit. Anspruch auf Rückgabe, wenn das zu sichernde Verhältniß nicht zur Ausführung gebracht wurde 367; nachträgliche Bestimmung über die Art der S., nachdem im Urtheil nichts bestimmt war 820; S. versprochen, wenn der in Aussicht genommene Eintrag des Vergleichs im Grundbuch, wodurch die Verpflichtungen für die Rechtsnachfolger verbindlich gemacht werden sollen, von der Gewerkschaft nicht genehmigt wird; wann und wie ist die Sicherheit zu leisten? 366. S. für die Kosten. Keine einer russischen o. H. G. 718.

Simulation. Klage gegen den Cessionar aus simulirter Cession auf Löschung der Hypothek 266; simulirte Cession und auf Grund derselben Weitercession an Dritten unwirksam gegen eine Pfändung des Anspruchs des Versicherungsnehmers einer Lebensversicherungspolice 267; S. eines Kaufs zur Sicherheit 32, 34, 35, aber 36.

Sonderrechtsnachfolger des Licenz-

Digitized by Google

trägers keine Verpflichtung zur Zahlung der vertragsmäßigen Abgabe, weil er mit Kenntniß der Verpflichtungen seines Rechtsvorgängers dessen Verfahren ausgeübt hat 344.

Sonntags braucht eine Zahlung nicht angenommen zu werden, auch wenn sie zur Wahrung eines Rechts geschieht; wohl aber ist eine Erklärung entgegenzunehmen 303.

Soulte. Bedeutung 608.

Spedition. Spediteur hat lediglich nach Anweisung seines Gegenkontrahenten zu verfahren; Verurtheilung zum Wertherſatz, wenn er ohne solche die Waare aus der Hand gibt 387.

Staatsvertrag zwischen Baden und Frankreich über die Gemeindegrenzen 42.

Stadt-Feuersozietät Breslaus; erstreckt sich dieselbe auch auf die Festungswerke? 2.

Stadt und Staat. Keine Verpflichtung des Staats, die Pensionen der städtischen Beamten des Nachtwachtdienstes zu übernehmen 627.

Stellvertreter. Die Ratihabition wirkt gegenüber dem Dritten auch wenn sie nur dem Vertreter gegenüber erklärt war 244; Ratihabition ohne Bedeutung, wenn nicht in Kenntniß der früheren Erklärung abgegeben 244; der Vertreter haftet dem Dritten, mit welchem er unter Ueberschreitung seiner Vollmacht bezw. ohne Auftrag kontrahirt 239, 240; der Obersteiger einer Grube nicht legitimirt zum Vorbehalt der Konventionalstrafe; Wirkungslosigkeit einer Ratihabition nach Ablauf der Frist 241; Bürgschaft von einem Handlungsbevollmächtigten erklärt; H. G. B. 47 242; Schweigen des Prinzipals, nachdem ihm bekannt geworden, daß sein Handlungsgehülfe in seinem Namen Bürgschaft erklärt hat 243; der Vorsitzende des Vorstandes der jüdischen Gemeinde ertheilt die schriftliche Ausfertigung eines Vertrags; unerheblich, ob die Beschlüsse unter Theilnahme aller Vorstandsmitglieder unter Zustimmung einer ordnungsmäßig berufenen Repräsentantenversammlung gefaßt sind 238.

Stempel. Einforderung eines S.s, welcher schon einmal erhoben und zurückgezahlt war 632; kein S. zu einem wegen mangelhafter Form nicht klagbaren Werkverdingungsvertrage 638; kein Schenkungsstempel für die Notirung einer Schenkung an einen Stadtrath zu den Akten 635; kein neuer stempelpflichtiger Versicherungsvertrag, wenn die Versicherungssumme herabgesetzt wird unter Befreiung von weiterer Prämienzahlung 643; Schenkung an eine Stadt für ein Konzerthaus als gemeinnütziges Unternehmen 636; remuneratorische Schenkung für die von einem Sozius geleisteten Dienste 641; preußischer Landesstempel von Lieferungsgeschäften über Kohlen für die Spandauer Werke des Pr. Militärfiskus 633; von Lieferungsgeschäften über dem einzelnen Mann anzumessende Kleidungsstücke 631; kein Landesstempel beim Verkauf von individualisirten Mengen 639; die Schleusenthore des Nord-Ostseekanals keine Menge von Sachen 629; Ausstellung neuer Hypotheken zum Eintrag auf die abgezweigten Parzellen für die Theilbeträge einer Hypothek auf dem ganzen Grundstück 640; Prozeßvollmacht mit Ermächtigung, den Kapitalbetrag unter 150 Mark nebst Zinsen und Kosten einzuziehen 634; Vollmachtsstempel, auch wenn die Ortspolizeibehörde zu einem Verwaltungsstreitverfahren bevollmächtigt 637; Prorogationsvertrag im Miethsvertrage 642; S. von Certifikaten über südafrikanische Gold-share; mehrere share durch ein Certifikat repräsentirt 628; Certifikate der Canadischen Eisenbahn für den neuen Eigenthümer nach dem Gesetze von 1890 ausgefertigt 630.

Steuerfreiheit der Herzöge von Arenberg beseitigt 651.

Stille Gesellschaft, keine, sondern o. H. G. 500.

Streitgenossen, nothwendige, die Miterben, gegen welche ein Miterbe Forderungen einklagt 697 l; nicht die Solidarschuldner, welche Aufhebung einer einstweiligen Verfügung widerklagend fordern 697 k; nicht die ihr Erbrecht verfolgenden Miterben 697 m; die auf Aufhebung der Entmündigung Verklagten 697 n.

Streitverkündigung an einen Streitgenossen 699.

Digitized by Google

Stundung einer Wechselforderung bis zur Erledigung eines Zwangsvollstreckungsverfahrens gegen einen Dritten; nach dessen Beendigung thut der Schuldner keine Schritte zur Befriedigung des Wechselgläubigers 258.

Subhastation eines Grundstücks; die auf demselben gewonnenen Schwemmsteine gehen auf den Ersteher nicht über 24.

Subjekt des Forderungsrechts nicht die Person, welche die Konventionalstrafe einziehen soll 295; wenn mit einer Gelegenheitsgesellschaft kontrahirt wurde? 498.

Telephon. Abschluß durch T., schriftliche Bestätigung erforderlich? 224; Bedeutung 249; muß der Vermiether dem Miether Telephonanschluß gestatten? 388.

Testament, s. Erbeseinsetzung. Eigenhändiges T. mit korrigirtem Datum 576; Rogation der Zeugen 574; dieselben müssen die Erklärung des Testators verstanden haben 575; T. in einem selbständigen Gutsbezirk von den benachbarten Dorfgerichten aufgenommen 578. Gemeinschaftliches T. Die Witwe errichtet ein eigenes T. und stirbt, bevor das gemeinschaftliche T. eröffnet wird 580.

Testamentsvollstrecker führt einen Prozeß im Namen des Nachlasses, aber nur im Interesse einiger Miterben; wer hat für die Kosten aufzukommen? 614; keine Untreue, weil in öffentlicher Versteigerung ausgebotene Grundstücke dem Meistbietenden zugeschlagen 615.

Theilnahme an der Begünstigung eines Betrugs; kein Regreßanspruch unter den Theilnehmern 334.

Theilung der Eltern unter den Kindern oder Vertrag zu Gunsten Dritter nach Rheinischem Recht 429.

Theilurtheil nicht Verurtheilung zur Wiederherstellung einer Hypothek unter Vorbehalt der Entscheidung, ob an der früheren Stelle 775.

Thiere. Die Kuh des Beklagten hat den Streit angefangen 223.

Unfallversicherungsgesetze. Keine Anwendung auf Zollbeamte, welche auf dem Bahnhofe dienstlich beschäftigt sind 484.

Ungültigkeit. Die ohne Umschreibung erfolgte und deshalb ungültige Cession einer Hypothek enthält nach dem Vertragswillen die Cession der persönlichen Forderung für den Fall des Ausfalls der Hypothek 336; U. eines Vertrags bei Kenntniß eines Umstandes; der Kontrahent hat sich nach diesem Umstande nicht erkundigt, obwohl dasselbe angezeigt war 482; U. von Erwerbungen und Veräußerungen von Grundeigenthum wegen Handlungsunfähigkeit, Verpflichtung zur Rückauflassung ohne Zurückbehaltungsrecht wegen Verwendungen 57; ein einzelne Positionen betreffender Irrthum macht den unter einer Gesammtabgabe geschlossenen Ablösungsrezeß ungültig 279; U. letztwilliger Verfügung wegen Irrthums und Betrugs? 592.

Unmöglichkeit der versprochenen Erfüllungsart wegen Subhastation des Grundstücks; Interesseanspruch des Käufers 330; Repartition des Altentheils unmöglich, deshalb keine Weigerung, den Parzellenkauf notariell zu schließen 145; Verpflichtung, einen Weg aufzufüllen, landräthliches Verbot 144.

Unterbrechung des Verfahrens durch Konkurs des Beklagten, Weiterverfolgung gegen die Kridarin? 730; nicht vom Konkursverwalter aufzunehmen 730; Eintritt des Konkursverwalters in einen Prozeß des verstorbenen Gemeinschuldners als Beklagten über Musterschutzverletzung; Aussetzung? 730b; keine Aussetzung wegen Gehirnerweichung 730c; wieweit auszusetzen, wenn einige Streitgenossen verstorben sind? 730d; Aufnahme des durch den Tod der Klägerin unterbrochenen Verfahrens durch eine Miterbin 730e.

Urheberrecht. Uebertragung eines Aufführungsrechts vor dem Deutschen Urheberrechtsgesetze, Wirkungen nach demselben 114; Beginn der Verjährung; Verhältniß der reichsrechtlichen und der landesgesetzlichen Vorschriften 113.

Urkunde. Blankett von dem Empfänger unter Aenderung gedruckter Worte des Formulars ausgefüllt 246.

Digitized by Google

Urkundenvorlegung. Vorlegung der Handelsbücher an einen Vertreter der mehreren Erben eines Gesellschafters nach Auflösung der o. H. G. 508; kein Anspruch auf Vorlegung der Korrespondenz des Gegners mit seinem Vertreter 757; Vorlegung der Geschäftsbücher der o. H. G. nicht abzulehnen bei Behauptung bestimmter Thatsachen 757 b.

Urkunden- und Wechselprozeß. Die Cession war, wie im Prozeß erurt, in blanco ausgestellt 809; Klage unter der Firma des Wechselausstellers abgewiesen, weil Uebergang auf derzeitige Inhaber der Firma urkundlich nicht nachgewiesen 810.

Urtheil. Feststellungsurtheil auf Leistungsklage? 773; Endurtheil für die Zukunft, Zwischenurtheil für die Vergangenheit 773; fakultative Wahl des Beklagten 296; der Richter brauchte nicht zu erörtern, ob die Klage definitiv abzuweisen sei, weil sie zur Zeit abzuweisen war 774; Verurtheilung zum Werth statt der Naturalerfüllung nach einem Abkommen 138; kein U. auf unmögliche Leistung 512; Abweisung wegen im Laufe des Prozesses eingetretener Befriedigung? 71; die Forderung ist im Laufe des Prozesses gestundet 262; U. auf Eintrag hinter eingetragenen Hypotheken und mit anderer Zeitbestimmung als das Geringere bei Klage auf Eintrag an erster Stelle und Rückzahlbarkeit nach einvierteljähriger Kündigung 82.

Urtheilsbegründung. Schriftstücke des Klägers haben nur den Sachverständigen, nicht dem Richter vorgelegen 779; Eid dem Kläger auferlegt, weil Beklagter die betreffende Urkunde verloren hat 781; keine absolute Gewißheit über den späteren Verlauf einer Gehirnerschütterung 487; aus eigener Erfahrung stellt der Berufungsrichter fest, daß die erforderliche Schutzmaßregel technisch ausführbar war 780.

Väterliche Gewalt, s. Adoption. Gutsinspektor auch bei seinem Vater nicht mehr der väterlichen Gewalt unterworfen 559.

Veränderte Umstände bei einem Versprechen, Prioritätsaktien zu zeichnen 514; v. U. gegenüber dem Versprechen, einer Gemeinde einen Zuschuß zum Kanalbau zu geben, wenn das Kanalprojekt geändert wird? 294.

Vereinigung über Absatz von Waaren. Keine Kontravention durch unterlassene Aufnahme der vom Gegenkontrahenten zu beziehenden Waare in die eigene Preisliste 499.

Vergleich gestattet Resiliationsklage 307; ganzer V. ungültig wegen irrthümlich angenommener Höhe der Schuld; Ansprüche auf Rückzahlung und Rückgabe von Wechseln, die auf Grund des V.s gegeben und weiter begeben waren 269—271; V. mehrerer Personen über eine Erbschaft gegen den Inhalt eines uneröffneten Testaments bleibt für die übrigen gültig, auch wenn eine einzelne Person nicht gebunden 350; Ungültigkeit des V.s wegen wesentlichen Irrthums 279.

Verlehnt, volles oder ganzes, bei der Werbung versprochen 549.

Versäumnißverfahren. Voraussetzung für das Versäumnißurtheil in der Berufungsinstanz 785; V. gegen den Kläger, welcher die Klage gegen den Widerspruch der Beklagten zurückgenommen und in der Sache nicht verhandelt hat 785 b.

Verschuldung. Keine eigene des Verletzten 139. V. Anderer. Haftung des Vaters für fahrlässige Tödtung durch den Sohn 215; Haftung des Lothringischen Bezirks aus einem Verschulden des Wegemeisters, welcher auf einer Kreisstraße eine Straßenwalze stehen ließ, in Folge dessen ein Mensch verunglückte? 214.

Versicherungsgesellschaft auf Gegenseitigkeit. In einer von einem Staatskommissar einberufenen und präsidirten Generalversammlung wählt der einzige Komparent den Verwaltungsrath, dieser den Direktor; gültig 529; Form der Einladungen 529.

Versicherungsverträge. Lebensversicherung. Zahlung an eine Andere als die in der Police genannte Empfangsberechtigte 494. Transportversicherung. Endigung des Verhältnisses durch Kündigung; kann sich der Versicherungsnehmer, welcher seine Police verloren hat, darauf berufen, daß er eine mangelhafte Ab-

Digitized by Google

schrift erhalten hat und dadurch in Irrthum versetzt ist? 480; frei von Beschädigung außer im Strandungsfall 478; ist die Taxe übersetzt? 479; Versicherung auf behaltene Ankunft, Untergang des Schiffs vor der Beladung, Chartern eines andern Schiffs 477. Unfallversicherung, s. Berufsgenossenschaft. Sind die nachtheiligen Folgen bleibende? Wie zu erkennen? Keine absolute Gewißheit zu fordern 487; Maßgeblichkeit des Strafurtheils für den Civilrichter bei Anwendung des §. 117 des Gesetzes vom 5. Mai 1886 auch bezüglich der persönlichen Stellung des Urhebers der Verletzung 488; Erwerbsunfähigkeit keine direkte Folge des Unfalls 489; hat der mit einer Kugel im Kopf Aufgefundene Selbstmord geübt? 483; Vernehmung der Mitglieder der Kommission über den Umfang der Arbeitsunfähigkeit vor dem Prozeßrichter 491; der Versicherungsnehmer entschuldigt durch eine Mittheilung an den Inspektor, welcher diese in den Antrag nicht aufgenommen hat 490; verspätete Zuziehung eines Arztes und verspätete Anzeige exkulpirt 485. Hagelversicherung. Der Agent hat sich nicht nach der Existenz eines noch laufenden Versicherungsvertrags erkundigt, obwohl das angezeigt war 482; die Versicherung verfallen, weil weder Prämie gezahlt noch Wechsel gegeben ist 481. Feuerversicherung. Die versicherte Maschine brennt auf einem anderen Gute ab; Auslegung der Police 472; Versäumung der Präklusivfrist bei unterstellter Verschuldung des Anwalts 474; Hantieren mit einer Lampe in einer Weberei 473; Verwirkung des Ersatzanspruchs nicht wegen jeder Kontravention 475; es war nicht angezeigt, daß sich in der Darre ein Loch befand 476; der Versicherungsnehmer hatte auf der Malzdarre nassen Kaffee getrocknet 476; die Grundsätze der Seeversicherung über Ungültigkeit der Versicherung, wenn ein objektiver, die Gefahr erhöhender Umstand ohne Verschulden des Versicherungsnehmers nicht angezeigt ist, finden keine Anwendung 476.

Versteigerung mit vorbehaltenem Zuschlag; ist dieser rechtzeitig ertheilt? 230.

Vertrag. Keiner bei einem von der anderen Seite nicht angenommenen Zusatz 227; mangelnder Konsens, ob cif Rotterdam oder cif Kontinent 226; Annahme des V.s durch Annahme der Leistung 228; kein neuer V., weil nach Aufhebung des Patents Licenzgeber sich zum Rücktritt bereit erklärt hatte, Licenznehmer darauf nicht eingegangen war 229; telephonischer V. bedarf keiner schriftlichen Bestätigung 224; Abschluß des V.s in Abschnitten 225; Perfektion des schriftlichen V.s, wenn Einigung über die Essentialien erzielt ist 225.

Verwaltungsbehörde. Entscheidung derselben über vermögensrechtliche Ansprüche unabänderlich 492.

Verzicht auf ein durch Pfändung und Ueberweisung einer Forderung erworbenes Recht 347; V. auf das Recht, Marktstandsgeld zu erheben, steht der späteren Erwerbung des Rechts durch Verjährung nicht entgegen 346; keiner durch Angabe niedrigeren Werths 172; V. auf Rechnungslegung trotz §. 381 A. L. R. I, 16 184.

Vindikation von Papieren, welche von einem Bankier ohne Kupons und Talons verpfändet sind 92; kein Zurückbehaltungsrecht des bösgläubigen Besitzers wegen Verwendungen 57; auch nicht des gutgläubigen gütergemeinschaftlichen Ehemanns, welcher die unredliche Besitzerin geheirathet hat 57.

Voraussetzung (s. Eigenschaft) als Bestimmungsgrund; Unterschied bei V. von Eigenschaften und von Umständen 280; V. eines Kaufs und einer Bürgschaft die Versicherungssumme eines Hauses 273.

Vorbereitende Schriftsätze auch die neue Beweisanträge enthaltenden 720.

Vorkaufsrecht der Miterben 603; der Fall des Vorkaufs lag noch nicht vor, als sich ein Kauflustiger gemeldet hatte 100.

Vormundschaft. Die obervormundschaftliche Genehmigung zu einem Verkauf der Minderjährigen fehlt; unschädlich, nachdem dieselben der Erbschaft entsagt haben 563; die nicht der Vormundschaft fähige Stiefmutter hat trotz

Digitized by Google

vorhandener Kollision der Interessen nicht die Bestellung eines Anderen als Vormund veranlaßt, sondern selbst die V. übernommen 565; Replik der Arglist gegen die Einrede der Präklusion 565.

Wechsel. Ausfüllung eines Blanketts als Sichtwechsel 319; hat Indossant einen Regreßanspruch, wenn er den W. einlöst, obschon er gegen ihn verjährt war? 320; wie läuft die Wechselverjährung gegen den Indossanten, der nicht zahlt und nicht verklagt wird? 320; der Nachmann hatte den Indossanten und den Aussteller verklagt; kann sich darauf Indossant berufen, wenn er den W. vom Nachmann eingelöst hat? 321, 322; Unterbrechung der Wechselverjährung ohne Klagzustellung an den richtigen Vertreter 322, 323; muß auch dem Streitgenossen der Streit nach Art. 80 W. O. verkündigt werden? 323; wirkt Zurücknahme der Klage des Nachmanns einen anderen Lauf der Verjährung? 324; Einrede des Ausstellers gegen die Wechselregreßklage des Remittenten, dieser habe durch das Indossament eine Bürgschaft für die Wechselverbindlichkeiten des Acceptanten übernommen, unbegründet 318; Bürgschaft durch Hingabe eines W.s? 325, 326; keine Einreden aus Zahlungen an und Realisationen von dem angeblichen Bürgschaftsgläubiger 327; Protest zur nicht geschäftsmäßigen Zeit bewilligt 317; exceptio doli wegen Kollusion des Mitinhabers der Gesellschaftsfirma mit dem Indossatar 316.

Wege. Wie wird der nicht öffentliche Weg zum öffentlichen? 110; Verurtheilung zur Wegnahme einer auf nicht öffentlichem Wege angelegten Feldbahn 110.

Wegebau. Bewilligung einer Beihülfe; Fälligkeit derselben 263; keine Zurückbehaltung des Ganzen, weil sich Mängel an dem in öffentliche Benutzung genommenen Wege herausgestellt haben 308.

Werkverdingung. Der Werkmeister baut auf Anordnung des Bauherrn wider ein Polizeigesetz 415; Aenderung des Preises für Ausschachtungsarbeiten, wenn der Boden nachquillt? 418; Verdingung eines aus mehreren Maschinen bestehenden Werkes; Rechte des Bestellers gegenüber den an einzelnen Theilen hervortretenden Mängeln 416; Beklagte hat den Schaden zu erstatten, weil sie eine bestellte Maschine schwerer als bedungen konstruirt hat 453; mündliches Versprechen der Vergütung, nachdem ein Theil der Arbeit geleistet war — A. L. R. I, 5, §. 165 — 419; der Werkmeister hat die Wasserentziehung nicht bis zu dem zugesagten Erfolg erreicht; der Besteller ist zurückgetreten; Klage auf Zahlung des Restes abgewiesen, Verurtheilung zur Rückzahlung des Erhaltenen 417.

Werth des Streitgegenstandes. Condictio indebiti auf Kapital und die gezahlten Zinsen 691; Streit über das Gläubigerrecht einer Forderung 690; Futterkosten neben dem Werth des Pferdes 687; Löschung einer Hypothek, ein Theil vor der mündlichen Verhandlung gelöscht 688; Anfechtung eines Beschlusses der Generalversammlung 689; Auflassung eines zum Nachlaß gehörigen Grundstückes an eine Miterbin begehrt 686; Ausfallforderung, für welche Bürgen haften 684; Beklagte sollen nicht ohne Zustimmung des klagenden Miteigenthümers veräußern 685.

Widerruf letztwilliger Verfügung durch die Intestaterben wegen Mißhandlung der Erblasserin 593, 594; kein W. einer letztwilligen Verfügung durch Errichtung einer neuen 591.

Wiederaufnahme des Verfahrens. Restitutionsklage Mangels einer Läsion des Restitutionsklägers abgewiesen 339; Restitutionsklage wider den auf Grund nicht erhobenen Widerspruchs erfolgten Eintrag einer Forderung in die Konkurstabelle 807; frühere Kenntniß des Prozeßbevollmächtigten des Konkursverwalters von der Urkunde steht der eigenen Kenntniß des Konkursverwalters nicht gleich; anders beim Generalbevollmächtigten 808.

Wiedereinsetzung, weil das Armuthszeugniß von falscher Behörde ertheilt, Frist versäumt 731; der Anwalt hat verschentlich Revision nur in einer Sache eingelegt; keine W. 731b; W.

Digitized by Google

verweigert wegen Versäumung der vierzehntägigen Frist 731c; W. wegen Abwesenheit und Gefängnißstrafe? 731d; W., weil die Frist zufolge unterlassener Mittheilung eines Berichtigungsbeschlusses einem verstorbenen Rechtsanwalt zugestellt war 731e; W. bewilligt, weil das Gesuch nicht zeitig als solches auf Bewilligung des Armenrechts aufgefaßt 731f.

Wiederkauf innerhalb einer Frist; der Verkäufer braucht nicht Zahlung zu leisten oder anzubieten 98; der Verkäufer trifft den Käufer am letzten Tage der Frist in seiner Wohnung nicht an 99.

Wohlerworbene Rechte durch die gesetzlichen Bestimmungen über Nachbarrecht in A. L. R. I, 8, §§. 139, 140 nicht begründet 56b.

Wucher, s. Causa. Keine Rückforderung aus unerlaubtem Geschäft, weil Kläger keinen Schaden hatte 163.

Zahlung, s. Rückforderung gezahlter Nichtschuld und Rückforderung wegen nicht eingetretenen Erfolges. Es bedarf nicht des Vorbehalts einer Gegenforderung bei der Z., um jene noch später geltend machen zu können 361; verabredete Kompensation der Zinsen steht für die Unterbrechung der Verjährung der Hauptschuld der Z. gleich 152; Z. durch einen Dritten unter einer vom Willen des Gläubigers abhängenden Bedingung 146.

Zeitbestimmung, s. Kündigung. Der Rittergutsbesitzer sollte den Weg in zwei Jahren herstellen; er hat ihn in einem Jahre hergestellt; Fälligkeit der Gegenleistung 263; Fälligkeit bei Erhebung der Klage, Stundung im Laufe des Prozesses 262; Recht aus Fristbewilligung aufgegeben durch Versprechen binnen zwei Stunden zahlen zu wollen 261; Fälligkeit der Certifikate einer Lebensversicherungsbank nach deren thatsächlicher Auflösung 260.

Zeitliches Recht. Anwendung des Reichsgesetzes vom 22. Mai 1893 über Berechnung der Pension für die früher angestellten und nach dem 1. April 1893 entlassenen Beamten 16.

Zeuge. Generalagent nicht unmittelbar betheiligt 758; über Zahlungseinstellung 758b; Gebühren eines als Z. vernommenen Rechtsanwalts 717; keine eines Z., der sein Zeugniß verweigert hatte 758c.

Zinsen. Im Fall säumiger Zinszahlung Erhöhung des Zinsfußes kein Anatocismus 175; keine Verzugszinsen durch Subhastation noch durch abgewiesene Klage 174; keine Verzugszinsen der Brandentschädigung, solange die Hypothekgläubiger, welche ihre Forderung angemeldet hatten, nicht die Auszahlung bewilligen 176; keine Anwendung von A. L. R. I, 16, §. 66 auf Handeln wider einen Vertrag 177.

Zubehör einer Apotheke die Materialien und Einrichtungen 25; der Käufer, welchem nicht aufgelassen war, hatte auf dem Grundstück ein Anschlußgeleise, eine Ladebühne u. s. w. angelegt, welche an den Verkäufer mit dem Grundstück zurückfallen sollen, wenn der Kaufpreis nicht bezahlt wird. Der Käufer fällt, ohne gezahlt zu haben, in Konkurs 26; eine transportable Bahn Z. der Fabrik 27; Pfändung und Versteigerung von Schwemmsteinen, die auf der in Beschlag genommenen Fabrik aus Bimsstein gefertigt, der vom Grundstück genommen ist 24.

Zurückbehaltungsrecht. Kein Z. wegen Kosten, die der Anfechtungskläger behufs Einziehung von zurückzugebenden Wechseln aufgewendet hat 191.

Zustellung. Ersatzzustellung für den Zuchthaussträfling durch Zustellung an den Strafanstaltsdirektor 729b; der einstweiligen Verfügung an den Provokaten statt an dessen Prozeßbevollmächtigten, Heilung 771; Mangel der Zustellung der Klage an den Ehemann geheilt 697; Zustellung des richterlichen Befehls gemäß §. 675 A. L. R. II, 1 an die Partei oder den Rechtsanwalt während des Ehescheidungsprozesses 728; Z. des Kostenfeststellungsbeschlusses und des Beschlusses auf die Beschwerde von Amts wegen 728b; keine Beglaubigung durch einen anderen Anwalt als den zustellenden 728c, 729.

Zwang. Bedrohung mit einer Anzeige wegen einer straflosen Entwendung 292; Erzwingung einer Bürg-

Digitized by Google

schaft durch Bedrohung mit einem Skandal 293.

Zwangsvergleich. Gibt der Absonderungsberechtigte sein Pfandrecht dadurch auf, daß er für die ganze Forderung über den Akkord abstimmt? 843.

Zwangsvollstreckung. Das Landgericht hat mittelst vorläufig vollstreckbaren Urtheils schlechthin zur Zahlung verurtheilt, das Berufungsgericht bedingt abgewiesen und für den Fall der Eidesleistung auf Rückzahlung verurtheilt. Die Anschließung des Beklagten an die Revision ist mit der Aufhebung des Berufungsurtheils erledigt 825; vorläufig vollstreckbar erklärtes bedingtes Urtheil in unbedingtes geändert; Verurtheilung zur Rückzahlung des Eingezogenen 817; Offenbarungseid bei vorläufig vollstreckbarem Urtheil; keine unersetzlichen Nachtheile 821; nachträgliche Bestimmung der Art der Sicherheitsleistung 820; Gegenseitigkeit mit Oesterreich verbürgt in Bezug auf die Z. aus der Konkurstabelle? 823; keine vorläufige Anordnung über Einstellung der Z. nach dem Endurtheil 818; Zuständigkeit des Landgerichts zu der Vollstreckung für die mit einstweiliger Verfügung angedrohte Strafe, obschon einstweilige Verfügung beim Amtsgericht beantragt war 830; Widerspruchsklage, wenn nicht auf das Ganze nach dem geltend gemachten Grunde, doch theilweis nach einem liquid vorliegenden anderen Grunde begründet 816; Unpfändbarkeit nach §. 749[3] C. P. O. auch bezüglich eines hinterlassenen Grundstücks begründet 822; Pfändung des Antheils an einer Erbschaft; Austrag zwischen dem Miterben und dem Pfändungspfandgläubiger, ob der Gepfändete noch Ansprüche hat, nur im Theilungsverfahren 607; Pfändung nur unter Andeutung durch Plakate; kein Schadensersatzanspruch gegen den demnächst abgewiesenen Widerspruchskläger, wenn zufolge seines Widerspruchs die Sachen für andere Gläubiger gepfändet und versteigert sind 824; Intervention der Kinder zurückgewiesen, nachdem sie das Geschäft für ihre Rechnung durch die Mutter haben führen lassen, gegen welche gepfändet ist 236; Z. auf bessere Rechnung nach gelegter Rechnung, auch gegen die Erben, und durch Dritte? 826, 827; Z. eines Anspruchs auf Hinterlegung zur Sicherheit einer Rente 815; Vollstreckung eines Urtheils auf Auflassung von Grundstücksantheilen, welche den Erben der Verurtheilten gehören 814; keine Verurtheilung zur Rückzahlung eingezogener Kosten auf Beschwerde 819.

Zweck des Abkommens, der Tochter und dem Schwiegersohn, wenn sie sich verheirathen, das Grundstück aufzulassen gegen Gewährung von Wohnung und Kost, nicht vereitelt durch Mißhandlung 265.

Zwischenurtheil bezüglich der Dispache 421; daß die Rückforderung nicht berechtigt, soweit Pflasterungskosten erhoben sind 778; Z. auf Herausgabe eines Guts nebst Früchten salva liquidatione ohne Verhandlung über die Retentionseinreden 776; Z. nach §. 276 über den eventuellen Klaganspruch, während über den prinzipalen Anspruch hätte ein Endurtheil gegeben werden sollen 777; Z. nach §. 276 bei einer Enteignung 620—621.

Digitized by Google

Berichtigungen.

Zu Band XVI.

Nr. 378, Z. 1, statt: 566, lies: 565.

Zu Band XXII.

S. 64 bei 128 streiche die Randrubrik „Patent".

S. 65 und S. 66, statt: Randrubrik „Patent", lies: „Patentrecht und Recht der Erfindungen".

Nr. 164, Z. 5 von unten, statt: „der", lies: „den".

Z. 4 von unten, statt: „gegenwärtige", lies: „gegenwärtigen".

Nr. 250, Z. 8, statt: „Ausführung", lies: „Ausfüllung".

Nr. 553, Z. 11, statt: „Ehefrau deren", lies: „Ehefrau die Pfändung und Ueberweisung von deren".

R. 2119.4
1/22/08

Digitized by Google

Druck von F. A. Brockhaus in Leipzig.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google